

modo hic queritur de tali qua-
stione: Pone quod iudex qui co-
gnoscit de momentanea posses-
sione, pronuntiauit interlocutorie
super aliquo articulo causae; nun-
quid poterit appellari? Dicunt
Guil. de Cug. et Cy. quod sic,
ut in l. si ex causa. §. nunc vi-
dendum. ff. de minoribus, ubi
per eos: quod non videtur ve-
rum; quia cum remoueat ap-
pellatio à sententia; ergo ab om-
ni eo per quod peruenitur ad ip-
sam; dummodo tangat nego-
tium principale; ut l. ratio. ff.
de sponsalibus; sed de iure Ca-
nonico bene est. Perum, ut no-
tat Innocentius in cap. ultimo de
operis novi nuntiatione. Et tam
de iure Canonico, quam Ci-
uili, hanc doctrinam verissi-
mam & receptissimam esse, do-
cet ibidem Andreas Barbatia
in additionibus ad Baldum,
plures huius opinionis recen-
sens, quos, ipsis suppressis,
transcripsit Cæsar Contardus,
alios innumeros recensens, &
hanc opinionem admittit, in
dict. l. vnica, limitatione 5. nu.
1. verbi. *Est tamen verissima hæc
limitatio.*

101 Et quanuis huius limitatio-
nis rationes quamplurimæ ab
scriptoribus reddantur, ea ta-
men finalis est, quia grauamen
nempe illatum per interlocuto-
riam, non potest dici, repara-

ri posse per supplicationem à diffi-
nitua, cum prædicta supplica-
tio prohibita sit à nostra l. quin-
ta: quam rationem, tanquam cæ-
teris potiore, elegit Baldus, in
l. post sententiam, num. 8. C. de
sentent. & int. omn. iud. Angel.
in l. vltima. §. iussus, ad finem. ff.
de appellationibus. Aufre. ad
Capell. Tolos. quæst. 500. limi-
tatione 9. Petrus Dueñas, regu-
la 44. limitatione 3. Felinus in
Rubr. de re iudicata, nu. 7. Con-
tardus plerosque huius opinio-
nis referens ubi supra, nume-
ro 3.

Denique non prætermitto,
etiamsi Senatus supremus, visa
causa principali Tenutæ, diffi-
nitue de iure translationis posses-
sionis non pronuntiet, sed litem
remittat ad Regia prætorialia
(quod sæpe vidimus) & ab hac
quoque sententia, licet effectum
diffinitiuæ habeat, supplicari
posse compertum esse; ita enim
stylus Regij Senatus, post nouæ
sanctionis publicationem ad-
misit, & hodie obseruat: & est
ratio, quia hoc casu pronuntia-
tum fuit seorsum ab eo quod li-
tigatores contendebant, ideo-
que prouocationi est locus: ad
hoc enim ut quoad vtrumque
effectum interdicta supplicatio
sit ex prædicta nouissima pra-
gmatica, super lite principali
Tenutæ pronuntiari à Senatu
debet

Caput Duodecimum.

2135

103 debet directe, declarando in quem legalis possessio fuerit translata, iubendoque hunc in realem & actuaalem mitti; alioqui supplicationi deferatur, iuxta adnotata a Baldo in l. si ex causa. §. nunc videndum, in principio. ff. de minoribus, & in l. si arbitrio, numer. 4. ff. qui satisdare cogant. Riminaldo consi. 579. n.

7. lib. 3. Socino consi. 242. num. 5. lib. 2. Cephalo consil. 209. nu. 13. lib. 2. Decio in l. 1. num. 2. C. de bonor. posses. secundum tab. Ruino consi. 157. num. 20. lib. 5. Alexandro in l. stipulationum aliarum, num. 4. ff. de verbor. oblig. Iacob. de S. Geor. in d. l. arbitrio, n. 12. Anchar. consi. 437. in prin. Felin. in Rub. de re iud. num. 3.

SUMMARIA CAPITIS XIII.

- 1 **F** RUCTUUM petitio in iudicio Tenuta admittitur; & eorum condemnatio, vel absolutio fieri potest.
- 2 Quoad fructus supplicatio admittenda est.
- 3 Interpretatur text. in l. unica. C. si de moment. posses. à qua et si sit appellatio prohibita, à sententia possessoria non prohibetur quoad fructus.
- 4 Lex 45. Tauri, & l. 9. & 10. Compil. aduersus ius commune sunt.
- 5 De iure Canonico abrogata est decisio tex. in dict. l. unica.
- 6 Leges correctoriae strictè interpretantur.
- 7 Appellatio semper permissa est, nisi in expresse prohibitis.
- 8 In odiosis, prohibitio in principali, non comprehendit accessorium, & emergens.
- 9 Quando possessio cum fructibus proponitur, duæ sunt actiones, una de re, alia vero de fructibus.
- 10 In Tenuta, in eius origine, nunquam de fructibus fuit cognitum.
- 11 Tenuta iudicium extra possessionem in antiqua origine remanet.
- 12 Quando duæ causæ sunt complicatae, & una admittit prouocationem, altera non, in utraque est admittenda.
- 13 Causa fructuum potius pertinet ad proprietatem, quàm ad possessionem.

I 4

14 In

136 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 14 In interdictis possessorijs ratio fructuum habetur à die litis cōtestationis.
- 15 Fructus non sunt de natura translationis possessionis, sed à possessione distincti.
- 16 Sicut à sententia Tenuta non admittitur supplicatio, & quoad fructus interdicitur.
- 17 In Tenuta interdictum retinenda omnibus litigatoribus competit.
- 18 A die translationis possessionis fructus ei adherent.
- 19 In maioratibus, nec per momentum possessio vacat, sed de uno successore in alium continuatur.
- 20 Per sententiam Tenuta non datur nova possessio, sicut in alijs interdictis possessorijs.
- 21 Non à die sententiæ, sed à die mortis, verus successor possidere incipit.
- 22 Effectus possessionis est fructuum acquisitio.
- 23 Quando lex possessionem transfert, etiam fructus conferre videtur.
- 24 Sententia non potest esse diuidua, ut respectu possessionis transeat in rem iudicatam, & respectu fructuum admittatur supplicatio.
- 25 Quando directio prohibetur supplicatio, prohibita quoque cēsetur quoad quemlibet articulum, per quem impediatur executio sententiæ, & effectus eius.
- 26 A sententia Tenuta lata cum fructibus, nec quoad possessionem, nec quoad fructus supplicari posse, defenditur.
- 27 Quando de sola Tenuta cognoscebatur, in ea fructus non veniebant: nunc vero cum de possessione agatur ex iure nouiori, fructus veniunt ex natura actionis.
- 28 Casus recensentur, in quibus appellatio deuoluit, sed non suspendit.
- 29 De iure communi quanuis à iudicio possessorio non appellatur, à fructibus tamen appellari poterat.
- 30 Lex unica de momentanea possessione, loquitur in possessorio mero, & sic admodum differt à lege Regni, quæ de Tenutis loquitur.
- 31 Secundum legem Regni iudicium Tenutæ habet mixtam proprietatem, & sic plene cognoscitur de vero, ac legitimo successore.
- 32 De iure communi in interdictis mixtis locum habebat appellatio.
- 33 Ex sententia, possessoria sine fructibus, modicum resultabat præiudicium; quando vero in fructibus quis condemnabatur, maior præiudiciū versabatur, & sic locus erat appellationis.
- 34 Causa possessoria per se sumpta, erat momentanea; quando vero continebat sententia fructuum condemnationem, erat mixta, & ratione admixtionis prouocari poterat.

35 In

- 35 In causa Tenuta non agitur de possessione momentanea.
- 36 Possessionis & fructuum eadem ratio habetur ex iure Regio.
- 37 Ex lege decima fructuum condēnatio introducta fuit in interdicto possessorio Tenuta.
- 38 Possessio momentanea non est sufficiens ad acquisitionem fructuum.
- 39 Fructus in casu Tenuta non sunt quid diuersum ab ipsa possessione, imò ipsius pars.
- 40 In quocunque interdicto possessorio veniunt fructus, etiam ab alio percepti, saltem à tempore litis contestatae.
- 41 In interdicto *Uti possidetis*, actor est bonae fidei possessor, & facit fructus suos.
- 42 Etiam civilis possessio sufficiens est ad fructuum acquisitionem.
- 43 Lex Tauri possessionem civilem, naturalem, & dominium transfert.
- 44 Qui per sententiam obtinet possessionem momentaneam, à tempore sententiae incipit possidere. in Tenuta vero non confertur possessio à tempore sententiae, sed à tempore mortis ultimi possessoris maioratus.
- 45 Supremum Consilium non confert possessionem, sicut in ceteris interdictis euenit, sed solum pronuntiat, in quem lex praedictam possessionem transtulerit.
- 46 Possessio non potest in unum transferri, & fructus in alium ratione unionis.
- 47 Sententia, quae rem adiudicat, de fructibus quoque intelligitur, etsi in sententia non exprimitur.
- 48 Quando dominium fundi in alium transfertur ipso iure, accipitur cum fructibus pendentibus.
- 49 Cum fructus non percipiuntur à vero possessore, de eis iudicatur tanquam de fructibus pendentibus.
- 50 Quando à lege vel statuto transfertur possessio in heredem ipso iure, intelligitur de vero herede; alioqui ingressus possessionis nullius momenti est, nec fructuum perceptionem inducit.
- 51 Controuersum est de iure communi, an prohibita appellatione quoad rem, prohibita sit quoad fructus.
- 52 Quando lex se fundat in dilatione euitanda, supplicationi locus non est, etiam quoad fructus.
- 53 Fructus ex sua qualitate rem principalem sequuntur.
- 54 Accessiones directae de per se iudicantur, & suam retinent naturam.
- 55 Quando accessiones sunt concretae, non separantur ab ipsa possessione.
- 56 Quando fructus inseparabiles sunt ab ipsa possessione, unam & eandem

138 De Tenuta, seu remed. possessor.

dem actionem efficiunt, non diuersam.

- 57 *In interdicto Tenuta, fructus se habent tanquam pars integra cum ipso principali possessorio.*
- 58 *Quando possessorium interdictum cum fructibus proponitur, pro una actione habetur.*
- 59 *Supplicatione prohibita in possessorio, et in fructibus verita est, secundum legem nostram.*
- 60 *In casu dubio, quando aliqua res aliæ adiungitur, et cū ea unitur, semper interpretatio facienda est in fauorem unionis.*
- 61 *Causa appellabilis an trahat ad se causam non appellabilem.*
- 62 *Quando aliqua causa coniunctim tractatur super possessorio, et petitorio, si super possessione tantum sententia feratur, appellationi non est deferendum.*
- 63 *In materia Tenutæ, possessio et fructus eiusdem naturæ sunt.*
- 64 *In causa possessionis momentaneæ, fructuum condemnatio appellabilis est.*
- 65 *In Tenuta omnia tria interdicta accumulari possunt.*
- 66 *Olim in iudicio Tenuta solum cognoscebatur de detentione bonorum.*
- 67 *Per litis contestationem constituitur possessor in mora.*
- 68 *Quando in ipsa actione Tenuta fructus petuntur, tunc eorum absolutio, vel condemnatio, supplicationem non admittit.*
- 69 *Si in sententia fructuum condemnatio omissa sit, an à declaratione ex post facto facta possit supplicari.*
- 70 *Quando noua actione post sententiam fructus petuntur, eorum absolutio, vel condemnatio, supplicationem recipit.*
- 71 *Quando fructus à Tenuta separantur, tunc propriam naturam sequuntur, et non Tenutæ.*
- 72 *Quando fructus sunt sequestrati, unico decreto adiudicantur vincen- ti, absque supplicatione.*
- 73 *Sequestratio ad hoc decernitur, ut fructus ad eum spectent, qui in possessione vicerit, licet eorum mentio in sententia facta non fue- rit.*
- 74 *Possessore et successore declarato per sententiam, ex necessaria conse- quentia fructus ad eum pertinent.*

A SEN.

SENTENTIA TENUTAE,
quoad fructus an supplicari possit,

CAPUT DECIMUM TERTIUM.

REVCTVVM
petitione in iu-
dicio Tenutæ
admitti, & eorū
condemnatione
vel absolutionem in Tenutæ
sententia fieri posse, cap. 8. osten-
dimus. Rursus & à prædicta sen-
tentia Tenutæ supplicari non
posse, nec quoad deuolutiuum,
nec suspensiuum effectum, ex
noua Regia decisione, cap. 12.
monstrauimus. Nunc vero tra-
ctare cōuenit, an quoad fructus
à prædicta sententia Tenutæ
supplicari permissum sit.

² In qua difficili quæstione pri-
mò dicendum videtur, quoad
fructus supplicationem admit-
ti, licet quoad translationis pos-
sessionis declarationem, & pro-
nuntiationem, supplicari ne-
queat, ex Bart. in l. si creditor.
§. iussus. ff. de appell. a numer. 1.
Baldo in l. vnica. C. si de momē-
tan. posses. fuerit appel. nume. 6.
& 9. vbi Cæsar Contard. 1. limi-
tat. ex nume. 23. maximè ex nu.
28. vsque ad 36. idem Bald. con-
sil. 141. ad finem, & 330. num. 8.

& consi. 331. in principio libr. 10.
Matth. de Afflict. in decis. 77. nu-
mer. 8. & 10. Ripa in cap. sæpe,
ad fin. vers. *et propter hoc*, de re-
stit. spolia. Socin. in regul. 18. cu-
ius initium est, *Appella. à senten-*
fallen. 5. Aug. Beroi. q. 91. à n. 4.
Hier. Gab. cos. 35. n. 3. Menoch.
de adipis. rem. 4. n. 869. Rolād. à
Valle consi. 77. nu. 11. lib. 2. Au-
ctor commun. opin. lib. 7. titul.
27. num. 6. vers. *sed ista amplia-*
rio, & vers. *quia quod ista*. Addi-
tio vltima ad Capellam Tolosa-
nam, num. 2. vers. *idem quando*
quis, Cæsar Vrsil. ad Afflictum
decisio. 77. & decis. 269. num. 1.
Iason consi. 187. nume. 1. versic.
item quando, lib. 2. Surdus consi.
102. num. 12. lib. 1. Statilius Pa-
cificus de Saluiano interdicto,
inspectione 4. cap. 2. numer. 4.
Franciscus Sarmiento de reddi-
tibus Ecclesiastic. 3. part. cap. 2.
nume. 28. & in indiuiduo legis
45. Anton. Gom. num. 194. vers.
limita secundo, ibi: *Secundo limi-*
ta, *et* intellige, *præterquam si in*
tali iudicio possessorio quis est vir-
ctus, vel cōdemnatus in interesse,
vel

140 De Tenuta, seu remed. possessor.

vel fructibus, quia ab ista cōdemnatione poterit appellare; quia istud grauamen non est reparabile in iudicio proprietatis. Matien. in l. 9. tit. 7. lib. 5. Compil. glōf. l. n. 4. qui in materia Tenutę docet, quoad fructus supplicari posse. Idē Matien. in l. 5. tit. 9. lib. 5. glōf. 5. a nū. 3. Couar. pract. quæstio. c. 23. num. 8. versu. *pārī sanē iurē*, qui loquitur in specie legis *Madridi*, latae anno 1543. quæ est l. 9. tit. 7. lib. 5. Compil. Et quoad fructus supplicari posse, opina-
tur in versu. *idem erit, ibi: Nam licet appellatio non sit admittenda, quæ ex parte sententia possessionem tangit; tamē rectē proponitur, et est recipienda, quatenus sententia ipsa condemnat possessorē ad fructus restituendos.*

3 *Secundò, ex l. vnica, vbi Doctores cōmuniter. C. si de mom. pos. ex qua à sentētia possessoria appellatio prohibetur, quoad vtrumque effectum; simillima-
que est prædicta l. vnica dictæ nouæ Regiæ decisioni, quæ in Tenutis supplicationem vetat: & tamen in casu illius. l. com-
muni placito receptū est, quoad fructus appellationem admitti, cum effectū suspensiuo, & deuolu-
tuo, vt ibi docuit Bald. num. 6. & 9. Cæsar Contardus plures referens. i. limit. ex nume. 23. & Matth. de Afflict. decis. 77. nu. 10. Vt eadem ratione dicēdum*

fit quoad Tenutam, & posses-
sionis translationem, supplica-
tionem admittendam non esse;
quoad fructus verò supplicari
posse, nec Tenutę sententiam
quoad eos exequendam. Leges
enim nouæ interpretationem
recipiunt sicut antiquæ, quæ eis
similes sunt. l. sed & posteriores.
ff. de leg. Bart. in l. omnes popu-
li, in p. in. vbi omnes, præcipue
Ias. nu. 6. ff. eodem. Eadem ergo
interpretatio quæ communiter
recipitur ad prædictam l. vnica,
recipienda est ad prædictam l.
Regni: vt quanuis sententia sit
exequenda quoad possessionē,
quoad fructus verò non mande-
tur executioni.

4 Tertiò suadetur, quia prædi-
cta l. 45. Tauri, dum possessionē
transfert absque apprehensio-
ne, & prædicta l. 9. quæ statuit,
sententiam Tenutę exequen-
dam, etsi ab ea prouocatum sit:
& prædicta l. 10. quæ hoc iudi-
cium Tenutę possessorium effi-
cit, & prædicta noua sanctio,
quæ decidit, quoad neutrum ef-
fectum supplicationem admit-
ti, iuris noui decisoriæ sunt, &
aduersus ius cōmune; cum præ-
dicta l. vnica. C. si de momenta.
possessio. de iure ciuili, vsu & cō-
muni stylo iudiciorum plene
& integrè recepta non fuisset,
& de iure Canonico esset abro-
gata à Clementin. vnica de se-
quest.

questratione possessio. & fruct.
cap. significauerunt, de testibus,
cap. cum ad sedem, de restit. spo
liat. vbi gl. magna in fine. Abb.
num. 3. Innocen. ex num. 2. Spe
culator tit. de appella. §. in qui
bus, versicul. *sextò, non appellat.*
Bald. Salice. & ordinarij in dict. 9
l. vnica: prædictæ itaque leges,
tanquam correctoriæ, & odiosæ,
strictè sunt interpretandæ, nec
6 extendendæ ultra casus ab eis
comprehensos, & in eis expres
sos: & sic cum quoad possessio
nem tantum supplicationem
prædictæ leges prohibeant, quoad
fructus prohibitam non cense
ri, dicendū est, ex traditis à Mo
lina lib. 3. cap. 13. num. 18. & 19.
7 & quia materia appellationū in
omni causa permissa est, nisi re
periatur expresse prohibita, iux
ta gloss. in l. qui restituere. ff. de
reivendicatione, quam refert &
sequitur Bald. in dict. l. vnica. C.
si de momentanea, num. 10.

Quartò, quia quando lex quæ
pronibet, odiosa est, & aduersus
iuris præcepta, vt hic euenit, nā
8 omni iure reclamante, posses
sio transfertur, & vnica senten
tia liti possessoriæ finis imponi
tur, contra text. in l. 1. §. Scæuo
la, si quis testamento liber esse
iussus fuer. Clementinam vni
cam de sequestratione, cum iu
ribus vulgat. prohibitio in prin
cipali, non comprehendit acces

sorium & emergens, iuxta eā
quæ late prosequitur Hippoly.
Riminal. consil. 70. nume. 20. &
& 21. libr. 1. comprehendit ita
que fructus non videntur sub
prohibitione prouocationis a
sententia Tenuæ.

Quintò, quia quando ab eo
qui Tenuam proponit, fructus
petuntur, duæ proponuntur
actiones: altera de re; alia verò
de fructibus. Gloss. & Doctores
in l. 1. C. si aduersus rem iudica
tam. Cæsar Contardus in l. vni
ca. C. si de momentan. possessio.
1. limitat. n. 24. tradit Menoch.
de adipiscen. remed. 4. nu. 872.
Itaque quanuis à Regia lege
quoad maiorum supplicatio
interdicta sit, sub hac actione nō
debet comprehendī alia actio,
quæ ad fructus pertinet; cum di
stincta sit & diuersa, & speciale
determinationem requirat, vt
prædicti scribentes docent: &
sic quoque speciali legis deci
sione opus est, vt & in fructibus
supplicationi locus non sit.

10 Sextò, nā in Tenua, in eius
origine, iuxta legem 9. titul. 7.
lib. 5. Compil. quando de deten
tione tantum cognoscebatur, &
possessio simul cum proprieta
te ad alia tribunalia remitteba
tur, nulli dubium fuit, fructuū
petitionem non admitti; nec
eorum condemnationem vel
absolutionem fieri posse, ex co
gellis

142 De Tenuta, seu remed. possessor.

gestis à Molin. lib. 3. cap. 13. nu. 69. Et quanuis ex lege 10. sequēti, in hoc Tenutæ interdicto etiam de possessione agatur, Te
 11 nutæ tamen natura in alijs extra possessionem in sua firmitate manere debet, vt verba prædictæ l. 10. ostēdunt; & sic quāquam fructuum petitionem iā admittamus, ex his quæ cap. 8. resoluiamus; in eis tamen supplicationem prohibere, esset contra mentem & verba prædictæ legis 10. & aduersus ea quæ in proposito tradit Ripa in l. 1. nu. 7. ff. de legat. 1. & duas ampliationes & specialitates prædictæ legis decimæ daremus, de fructuū videlicet cognitione, cum à lege 9. non fuisset permissum; & rursus de supplicationis prohibitione, eam ad fructus exten
 13 dendo, cum a prædictis legibus, & vltima noua Regia sanctione non fuisset prouisum.

12 Septimò, nā nō solum quoad fructus ex prædictis considerationibus supplicatio admittenda est, verumetiam quanuis à sententia Tenutæ prohibita prouocatio sit, respectu tamen condemnationis fructuum, & ab ipsa possessione prouocari potest, vt docet Salicet. in dict. l. vnica, in fin. C. si de momentan. posses. August. Beroius quæst. 91. num. 4. Anto. Nicel. in concordia glossarum, concord. 1. n.

26. vers. secundo moderatur. Menoch. plures referens de recuperand. posses. remed. 9. num. 321. vbi firmat, quando duæ causæ sunt complicatæ, & vna admittit prouocationem, altera non, in vtraque esse admittendam; cum causa appellabilis trahat ad se causam non appellabilem: & ponit exemplum in sententia super possessione cum condemnatione fructuum, qui est noster casus: quæ doctrina fuit originaria Baldi consi. 141. nu. 7. lib. 1. ibi: *Illud etiam non omitto, quod quando sunt duæ causæ simul complicatæ, quarum vna appellationem respuit, alia concedit, et sententia simul lata est super vtraque, potest ab vtraque appellari.*

13 Octauò, quia causa fructuū potius pertinet ad proprietatem, quam ad possessionem: tex. expressus in l. item veniūt. §. item non solum. ff. de peti. hæred. cōsequens ergo est, leges Regni, quæ de possessione loquuntur, & quoad eam supplicationem respuunt, quoad iudicium proprietatis locum non habere, sicque quoad fructus prouocationem permittendam esse, ex doctrina Baldi in dict. l. vnica, nu. 6. 9. & 10. Contardo limitat. 2. nu. 11. eodem Baldi. consil. 330. per totum, lib. 1. Menoch. dicto remed. 4. num. 739. & 760. Sarmient.

mien. de reddit. par. 3. cap. 2. numer. 27.

- 14 Nonò & vltimò, quia in interdiktis possessorijs ratio fructuum habetur à die litis contestationis, vt eleganter Vlpianus respondit in l. in interdiktis. ff. de interdiktis, ibi: *In interdiktis ex inde ratio habetur fructuum, ex quo edita sunt, non retro*: quæ textum sic interpretatur Accursi⁹ ibidem, verbo, *edita*, & verbo, *non retro*. Distant ergo fructus à possessione; hæc enim in casu nostro non à litis cōtestatione, sed ab ipso instanti mortis vltimi possessoris transfertur, itavt nulum interuallum possit considerari inter mortem defuncti, & possessionis translationē. Sequitur ergo, fructus non esse eiusdē naturæ, sed quid distinctū ab ipsa translatione: prohibitum itaque in possessione & eius iudicio, non debet censeri prohibitum in fructibus; cum diuersa ratio eorum habeatur.

- 16 Sed prædictis non obstatibus, sicut ex noua Regia decisione à sententia Tenuæ supplicatio non admittitur, eadem ratione censeo, quoad fructus supplicationem interdiktam esse, ex sequentibus.

- 17 Primò, nā in Tenuta interdiktū retinendæ litigatoribus cōpetit, cū vterque cōtendat, tuendum esse in possessione ciuili &

naturali à lege translata, vt late prosequitur Ludou. Mol. libr. 3. cap. 12. & c. 13. Debet ergo esse prædicta tuitio cū fructib⁹, alioquin enim inutile prædictū remediū tuitoriū esset, & contra legē Qui scit. §. præterea. ff. de vltimis. A die igitur translationis possessionis, fructus prædictæ possessioni adhærent, & ab ipsa, & a verò successore, & possessore, in quæ lex transfer, separari non possunt, ex traditis per ipsum Ludouicū Molinā lib. 1. c. 12. n. 30. Lex itaque 45. quæ possessionē cōfert, & fructus quoque cū ea confert; & lex noua, quæ supplicationem quoad possessionē vetat, & quoad fructus quoque vetat, cū fructus non sint diuersi ab ipsa possessione, imò ipsius pars. l. fructus pendentes. ff. de reuendicatione.

- 19 Secundò, quia in maioratibus nec per momentū possessio vacat, vt est notissimum, & satis ex dict. l. 45. toties repetita constat, cuius ministerio continuatur possessio de vno successore in alium, vt eius verba ostendunt. Effectus itaque sententiæ Tenuæ est, declarare eum in quæ possessio fuerit translata à morte vltimi possessoris: non enim per ipsam sententiā noua possessio datur, sicut in alijs interdiktis possessorijs. Cū ergo non a die sententiæ, sed à die mortis verus succel-

144. De Tenuta, seu remed. possessor.

successor possidere inceperit, ex congestis à Matienço in l. 8. tit. 7. lib. 5. Compil. gloss. 4. numer. 2. vbi doctè considerat, successorem maioratus non à tempore sententiæ, sed à tempore mortis prædecessoris incepisse possidere; consequens est, & fructus ad ipsum pertinere à die mortis, & legem, quæ prohibet supplicationem à prædicta sententia declarationis possessionis, & prohibere quoque prouocationem à declaratione fructuum, cum idem sint, & connectionem habeant cum ipsa possessione; cuius effectus est vera fructuum acquisitio: gloss. magna in l. 3. §. ex contrario. ff. de acquir. possessione, pro qua est text. in l. arboribus. §. si fur. ff. de usufructu. & post Bart. & Doctores docet Ias. in dict. §. ex contrario, nume. 34. notabiliter Baldus in cap. 1. §. Marchio. numer. 3. de his qui feudum dare possunt, vbi ait, nihil aliud esse, legem possessionem civilem transferre, quam fructus conferre à die translationis, qui ipsam possessionem sequuntur; ita vt si à possessione prouocatio interdicitur, & quoad fructus interdicta sit.

Tertiò, quia cum ex l. 9. & 10. tit. 7. lib. 5. Compilationis, ex quibus supplicatio à sententia Tenutæ admittebatur, reci-

pi non deberet, donec prima sententia mandata fuisset executioni; & cum ex l. 5. tit. 19. libr. 4. Compil. tomo 3. omnino supplicatio prohibita sit, & prima sententia exequi debeat absque vlla reclamatione neque recurso, vt illa verba indicant: *Que en los pleytos de Tenuta, y posesion, que de aqui adelante se començaren en el nuestro Consejo, no aya ni pueda auer supplicacion, ni otro remedio, ni recurso alguno dela primera sentencia que en el se diere*: si à prædicta sententia quoad fructus supplicationi locus esset, legi non esset satisfactum, & executio impediretur, contra eius mentem & verba, essetque sententia diuidua, cum respectu fructuum non transiret in rem iudicatam; at prædicta noua sanctio scindi sententiam vetat, dum statuit, post eam amplius Consilium Regium cognoscere non posse, sed causam remittere debere ad Regios Conuentus ad hoc designatos. Satis ergo ex prædicta nouissima sanctione constat, supplicationem nullatenus recipiendam esse, ex natura ipsius Tenutæ: quæ conclusio & iure communi probatur ex traditis à Rolando consilio 38. numer. 19. & sequentibus, libro secundo, & Decio in l.

in l. ult. C. de edicto diui Hadriani tollendo, n. 50. vbi Zuchard. nu. 404. Parisius cons. 54. nu. 39. lib. 3. Rolandus cons. 38. nu. 10. lib. 2. qui docent, in casibus, in quibus directò prohibetur sup-
 25 plicatio, prohibitam quoque cēseri quoad quamlibet alium articulum, per quem impediatur executio sententiæ & effectus eius. Quibus conducūt tradita à Caldas Pereyra in l. si curatōre habēs. C. de in integrū restitutio-
 ne, verbo, *per quod pristinum ius*, à nu. 14. & à Cagnolo in l. si quis maior. nu. 91. C. de transac. & à Martiano Iuriconsulto in l. ser-
 uo inuito. §. cum prætor. ff. ad S. C. Trebel. Hæc sunt tria po-
 26 tissima huius opinionis funda-
 menta, alijs leuioribus omis-
 sis, quibus absque controuersia
 putamus, à sententia Tenutæ la-
 ta cū fructibus, nec quoad posses-
 sionē, nec quoad fructus suppli-
 cari posse. Et obiectionibus re-
 spōdendo, nō obstat prima cōsi-
 deratio & obiectio, du diximus,
 victū in iudicio possessorio cum
 fructibus, à fructuum condem-
 natione appellare posse, quan-
 uis à sententia possessionis pro-
 hibita appellatio esset. Docto-
 res enim huius conclusionis,
 quos ibi allegamus, loquuntur
 de iure communi, non verò de
 iure Regio in terminis legis
 Madriti, vt ex eorum allegatio-

nibus videri poterit. Et Matien-
 ço in l. 5. tit. 9. lib. 5. glos. 5. à nu.
 3. & in l. 9. tit. 7. lib. 5. glos. 2. nu.
 4. quem pro contraria opinione
 adduximus, quanuis tractet de
 intellectu prædictæ legis Madri-
 ti, diuersitatem inter legē 9. &
 inter legem decimam non per-
 cepit, dum existimat, in Tenuta
 fructus non venire; & sic non so-
 lum supplicationem quoad fru-
 ctus admittit, verumetiam &
 27 primam sententiam in Regio
 Consilio de eis pronuntiari po-
 tuisse negat; qui omnino hallu-
 cinatus est; nam quanuis in ca-
 su legis. 9. controuersa hæc opi-
 nio esset: cum verò ex l. 10. reme-
 dium Tenutæ sit possessorium,
 longè verius est, fructuum peti-
 tionē in iudicio Tenutæ admit-
 ti, vt latè in c. 8. resolui. Rursus
 que Couarru. à nobis in pri-
 mo fundamento allegatus pra-
 cticarū. c. 23. nn. 8. quauis videat-
 ur loqui in terminis legis Ma-
 driti, prædictā opinionē non se-
 quitur; solum enim discrimen
 constituit inter ius Canonicum
 & Ciuile in iudicijs possessorijs
 quoad appellationem, & effectū
 suspensiuum, & deuolutiuum:
 28 & in versiculis, *sic denique*, &, *pa-
 ri sanè iure*, illius numeri, de
 iure Regio ait duos esse ca-
 sus, in quibus appellatio de-
 uoluit, sed non suspendit: pri-
 mum in duabus sententijs; quæ

K si con-

146 De Tenuta, seu remed. possessor.

si conformes sint in iudicio possessorio, supplicatio effectum solum deuolutiuum habet: secundum in specie legis Madriti, ex qua supplicatio quoque non admittitur quoad effectum suspensiuum: & prosequendo iudicij possessorij materiam, de qua tractare inceperat, in d.n. 8. in vers. idem erit, scribit hæc verba: *Idem erit, quoties lata fuerit sententia in iudicio possessorio, circa possessionem ipsam restituendam, et ipsius rei fructus perceptos: nam licet appellatio non sit admittenda, qua ex parte sententia possessionem tangit: tamen recte proponitur, et est recipienda, quatenus sententia ipsa condemnat possessorem ad fructus restituendos: quod notat Baldus in d. l. vnica. C. si de moment. possessione, Bar. in l. creditor. §. iussus. ff. de appellatio. Matthæus de Afflictis in decisione Neapolitana 77. ad finem.* Hactenus Couarrub. cuius verba
29 opus fuit transcribere, ut multorum lapsus euincatur, qui existimant, ea Couarrubiam retulisse ad legem Madriti: nam ut ex eis constat, solum referuntur ad iudicium possessorium de iure
30 comuni, ut ex auctoribus, quos allegat, satis probatur. Baldus enim, Bart. & Afflictis in dictis locis de iure communi regulam constituunt, ut quanuis à iudicio possessorio non appelletur;

à fructibus tamen appellari possit: quam doctrinam Couarrubias sequitur, sicut etiam eam sequutus fuit Antonius Gomezius in d.l. 45. Tauri, nu. ultimo, vers. *secundo limita*, qui de iure communi disputat, an in causa & lite possessoria admittatur appellatio: & partem negatiuam tenendo, in nonnullis casibus de eodem iure communi limitat: ex quibus vnum esse ait, secundum prædictos Doctores, respectu fructuum. Sed an in materia Tenutæ eadem fructuum ratio habeatur, à prædictis Doctoribus & nostratibus scribentibus non tractatur, qui ignari non erant decisionis legis Regiæ, & quantum distet à l. vnica. C. fide momentanea possessione, ut statim dicetur.

Neque obstat secundum fundamentum, in quo docuimus, in casu l. vnica. C. si de momentanea possessione, etsi à sententia possessoria appellatio interdicta esset, quoad fructus tamen admitti prouocatione, ex Baldo ibi, n. 6. 9. & 10. Idemque dicendum in materia Tenutæ, cum prædicta
30 lex vnica similis sit decisioni prædictæ legis §. ut superius ostendi, & in c. 12. latè tractauimus. Respondetur enim, Baldum loqui in terminis meræ moment. possessionis, in hoc enim casu eius doctrina accipienda est: argumento

mento textus in l. hoc legatum, ff. de legatis 3. & ipse declarat conf. 33 l. lib. 1. in princip. & est communis intellectus, ut opina-
 31 tur Menoch. de recuper. reme. 9. n. 319. Nos verò nō versamur in iudicio meræ momentaneæ possessionis, sed habente mixtā causam proprietatis, in quo quia
 plenè cognoscitur de vero, atq; legitimo successore, à sententia in hoc iudicio lata, fructus separari nequeunt, cū verus successor acquirat nō solū ex potētia trās-

latiua possessionis, verū etiā ex potētia dominij, ut ipsi Bald. placuit conf. 141. n. 4. lib. 1. & satis ostendit prædicta lex 45. Tauri, ibi: *Que segun la disposició del mayeraz gozuuere suceder en el.*
 82 Secundo respōdetur diuersitate cōstitui inter simplex & mixtum possessorium, in illo rāque prohibita de iure cōmuni appellatio fuit, in hoc verò permessa respectu admixtionis, & eadem ratione supplicationi, in Tenu-
 ta de iure Regio defertur, ex prædictæ legis decimæ decisione, quia mixtionē habet: & pari sane iure, quādo sententia solū super possessione ferebatur, momentanea erat, & ab ea non prouocabatur, quoniam damnum re-

damnū in petitorio, ut Bald. putat in d. l. vnic. nu. 9. ibi: *Sed pone quod in possessorio, quis est condemnatus ad interesse, vel ad fructū, nunquid ab ista condēnatione possit appellari, respōdeo sic, eo quod istud damnum non est reparabile in causa proprietatis, & sic non est momentaneum.* Et ut hæc Baldi sententia inuictissima ratione comprobetur animaduertendū est, ideò dānū, quoad fructus instaurari nō posse in petitorio cū in eo fructū nō veniat, nisi à die cōtestatē litis, sicque quāuis cōdēnatus in possessorio, in petitorio vinceret, non tamē ex eo in pristinū statū reponebatur, cū fructū possessorij non recuperaret, nō itaq; obscurè patet, quare hoc casu appellatio quoad fructus verita non fuisset, licet quoad rei restitutionē prohibita esset, ex prædicta cōsideratione, & ex alia non min⁹ altiori, & subtiliori; nā ut ipse Bald. in prædict. locis, cōset, causa possessoria per se sumpta, erat momētanea, à qua prouocare nō licebat, iuxta d. l. vnic. decisione: quādo verò in prædicta sentētia fructuū cōdēnatio cōtinebatur, appellatio permessa erat ratione mixtionis in ea cōtētē, & resultātis ex fructuū cōdēnatione; quasi fructuū cōdēnatio possessionē cū proprietate misceret; alioqui enim momētanea possessio nullā causabat admixtionē. In casu

K 2 ergo

148 De Tenuta, seu remed. possessor.

ergo Tenute, quia nō agitur de mera momētanea possessione, sed de ea quę proprietatē habet admixtā, prouidit Regia lex de cima, vt quāuis sentētia exequi deberet, nihilomin⁹ supplicari posset, non solū quoad fructus, sed & quoad ipsā possessionē; executio tamē possessionis & fructuū statim fieret. Dilat itaque hic casus à casu Baldi, cū ipse loquatur in mera possessione, absque examine vllo proprietatis; in quo iudicio momētaneo fruct⁹ nō veniebāt: secus verò est in casu nostro Tenute, in qua ex d.l. 10. fructus veniūt; & ideo si eorū cōdēnatio facta sit, exequi debet simul cū ipsa possessione: executione tamē facta, supplicari poterat, vt repararetur damnum quod grauatus sētiret. Et cū ex noua fāctione supplicatio interdicta sit quoad possessionē, ex rationib⁹ & cōsiderationib⁹

36 in c. 12. à nobis adductis, & quoad fruct⁹ quoq; prohibita erit, ex superiori resolutione: cū iure Regio inspecto, possessionis & fructuū eadē ratio habita sit: origine enim Tenute attēta, iux. l. 9. tit. 7. lib. 5. cōpil. cū solū de Tenuta, & nō de possessione discerneretur, nec de fructib⁹ discerneretur, imò nec illius iudicij errāt, vt inc. 8. animaduertī. Postea verò quā ex l. 10. seq. remediū possessionis mixte, & nō meræ Tenutæ cōpetere incepit, fru-

ctuū quoq; cōdēnatio vel absolutio in hoc iudicio faciēda est. Vtteri⁹, sicut ex d.l. 10. à sentētia possessoria prouocari poterat, & à fructib⁹ quoq; admittebatur supplicatio. Deinde, sicut ex d.l. 10. prouocationi non deferabatur, nisi quoad effectū deuolutiuū; & quoad fruct⁹ eadē obseruatio erat: nā simul cū ipsa sentētia possessionis, eorū fiebat executio, absq; vlla suspēsiōe. Postremò, sicut ex prædicta noua sanctione, quoad neutrū effectū supplicatur à possessorio; nec quoad fructus ex prædictis cōsiderationib⁹ supplicari debet.

38 Tertiò respondetur, in possessione momētanea, de qua Bald. tractat in d.l. vnica, fructuū cōdemnationē, vel absolutionem non venire, cū de natura huius momētarij iudicij non sint, vt in c. 8. n. 13. & seq. cū tribus docuimus, & hic n. 10. Si quis itaq; cōdēnetur ad eorum restitutio nē, cū sentētia in hoc casu contineat quid diuersum à possessione momētaria; vt constat ex cōmuni Doctorū resolutione in l. 1. ff. de acq. poss. nil mirū Baldo placuisse, diuersū remediū necessariū fore in casu mixto restitutionis fructuū in sentētia cōtēto, quā in casu simplicis possessionis merè momētaneę. Sec⁹ verò est in quæstione in qua versamur veræ possessionis, cui miscetur proprietas; quo casu cū fructus

39 non

non sint quid diuersum ab ipsa possessione, imò potius ipsius pars. l. fructus. ff. de reuendicatione, iudiciorum diuersitas necessaria non est, ideoque tam de possessione, quam de fructibus in Tenutę iudicio cognoscitur: hoc enim possessorium Tenutę remedium omnia simul interdicta continet, videlicet, adipiscendę, retinendę, atque recuperandę possessionis, vt sæpè diximus, & late explicat Antonius Gomezius in l. 45. Tauri. ex num. 127. Molina lib. 3. c. 13. ex numer. 2. & in quocunque interdicto veniunt fructus, etiam ab alio percepti, saltem a tempore litis contestatę. l. in interdictis. ff. de interdictis, à fortiori ergo id ipsū debet in hoc iudicio procedere, quia propter translationem possessionis a lege factam, specialiter in eo agitur interdicto Vri possidetis, in quo actor est bonę fidei possessor, qui facit fructus suos. l. in bonę fidei. ff. de acquirendo rerum dominio. l. videamus in 2. §. in Fauiana. ff. de usuris. l. qui scit. §. præterea, eodem titu. tradunt communiter scribentes in l. ex diuerso. §. 1. ff. de reuendicatione, & in cap. grauis, de restitu. spoliatorum. Et confirmatur, quia quanuis l. 45. solum transferret ciuilem possessionem, sufficiens hæc

esset ad causandam fructuum acquisitionem, vt notat prædicta glos. in l. 3. §. ex contrario. ff. de acquirenda possessione, quam communiter sequuntur Doctores ibi, teste Iasone num. 34. post Bartolum in l. si fur. num. 2. ff. de furtis. Baldum in c. 1. §. Marchio. n. 2. qui feud. dare possunt, & eundem Iasonem in §. rursus, num. 4. Insti. de actionibus, & docet Castillus in l. 45. num. 11. Gomezius ibi num. 106. ad finem: fortiùs ergo procedere debet in casu de quo agimus, cum leges nostrę non solum ciuilem, sed & naturalem possessionem transferant, imò & dominium; cum lex translationem simplicem non faciat in sequentem in gradu, sed in eum, qui verè, & legitime succedere debet; in verum itaque dominum transfert, non in simplicem successorem, & dominum abusuuum, vt doctè explicat Baldus consil. 141. à num. 3. lib. 1. Ex quibus cum satis constet, fructus in materia Tenutę non esse diuersos ab ipsa possessione, & rursus alia actione, alioque iudicio opus non esse eos petere, iuridicè concluditur, diuersum esse casum Baldi à casu nostro, in quo cum fructus possessioni adhæreant, sublata supplicatione in possessione, etiam in fructibus

150 De Tenuta, seu remed. possessor.

etibus sublata censetur; cum eadem fructuum ratio habeatur, & non diuersa, vt in casu Baldi.

44 Quarto respondetur, nam in casu Baldi, qui per sententiam obtinuit possessionem momentaneam (& non ex legis translatione) de nouo per prædictam sententiam possessionem acquisiuit, cum ante sententiam lex in eum non transtulisset. Si ab alio itaque occupata possessio fuisset, & fructus à possessore essent percepti, tunc si prædictus possessor in restitutionem fructuum condemnatus fuisset, rectè censuit Baldus, cum fructuum condemnatio sit distincta à possessione merè momentanea, ab hac fructuum condemnatione prouocari posse, licet non liceret appellare à sententia lata in possessorio: nam quoad fructus mixturam habet, & si de eis non admitteretur appellatio, egrederetur sententia terminos & naturam possessionis momentaneæ. Secus verò est in materia

45 Tenutæ, cum in ea sententia possessionem non conferat, sed solùm Senatus pronuntiet, vincetem tuendum, defendendum, & cōseruandum in possessione, quam lex in eum transtulerat: interdictum itaque vti possidetis, locum habuisse. Qua ratione fructus in hoc interdicto veniunt simul cum ipsa possessione, cum statim post mortem ultimi possessoris,

foris, qui obtinet, possederit, nec noua possessio ei detur per sententiam, sicut in casu Baldi, nec victus condemnari dicitur in fructibus, quos percepit, cum hi non pertineant ad verum successorem ex effectu sententiæ, quæ, vt diximus, nihil de nouo dat victori, sed solum declarat, possessionem in eum cum fructibus fuisse translata, tanquam parte inseparabili ab ipsa possessione: cum possessio scilicet nullatenus potuerit in vnum transferri, & fructus in alium, contra naturam & decisionem legis, Fructus pendentes. ff. de rei vindicatione, vbi gloss. verbo, *pendentes*, egregie in proposito inquit, in hoc casu separari non posse fructus à possessione, cum vnionem habeant, vt eius verba ostendunt, ibi: *Et sic eadem vindicatione veniunt, propter vnitatem*. Qua ratione doctè existimauit Baldus in c. 1. vers. *si qui ex parte*, verbo, *succedere*, de pace Constant. in vñibus feudorum, quando res restitui debet, intelligi debere, cum fructibus pendentibus, etiam si non exprimatur. Atque similiter Afflictis decisione 188. in principio docet, sententiam, quæ rem adiudicat, & cum fructibus pendentibus intelligendam, etiam si de eis in sententia mentio facta non fuerit. Quò respicit indiuidua-

48 dualiter Bertrandi doctrina cōf. 8. ex nu. 1. lib. 1. censentis, quando dominium fundi in alium transfertur ipso iure, accipi, & intelligi, cum fructibus pendentibus; sunt enim pars inseparabilis ipsius rei: de quo videndus est Couarr. lib. 1. variarum resolution. c. 15. num. 1. & ultra ipsum Menochius remedio. 6. recuperandæ, à num. 45. & lib. 2. de arbitrarijs, centuria 3. casu. 256. à num. 5. Hæc itaque est limitatio communiter recepta ad Baldum in d. l. vnica, nu. 9. & 10. nempe ut eius opinio nō procedat respectu fructuum pendentium, nam tunc si fiat executio sententiæ latæ super re possessa, fiet executio consequenter in fructibus pendentibus, cū inseparabiles sint ab ipsa possessione, ut docet Matthæus de Afflictis decisione 7. nu. 9. Menoch. remed. 4. adipiscendæ, nu. 800. & remed. 6. recuper. num. 46. Cæsar Contardus plures referens in d. l. vnica, limitatione 1. num. 68. & 69.

49 Infertur ergo ex prædictis, in casu nostro Tenutæ, cum fructus percepti non fuerint à vero possessore, de eis tanquā de fructibus pendentibus iudicari: nā cū deficiat ad eorū perceptionē & acquisitionē legalis translatio, absque eaque sola detentatio fuerit apud percipientē, hæc

nō potuit in eo causare fructuū acquisitionē: semper itaque remansit possessor ille, in quem lex possessionē transtulit, ne apud duos in solidum possessio detur, omni iure reclamante, ut in individuo questionis nostræ arbitratur Bald. cons. 141. num. 1. lib. 1. ubi ait, si statuto possessio transferatur in hæredē ipso iure, si ille qui non fuit hæres, ingrediatur possessionē bonorū hæreditariorum, ingressum esse nullius momenti, nec fructuum perceptionem inducere.

Ex quibus, si quid iudico, satisfit supradictæ Baldi opinioni, deduciturque, quātū distet eius casus à nostro, & diuersitas legis vnica. C. si de momentanea, & eius materiæ, à materia Tenutæ, & intellectu legis Madriti, & aliarū de Tenuta loquentiū. Vltimoque respōdetur, Baldi opinionē, etsi in casu diuerso procedat, & respectu momentaneæ possessionis, quæ lōgè distat ab ea, de qua nos agimus, ut ex superioribus liquet, satis esse nihilominus de iure cōmuni controuersam; & de hac re omnino videndus est Ægidius de Bocatijis in annotationibus ad l. vnica. C. si de momē. fol. 12. n. 2. qui acriter inuehitur cōtra eos, qui Baldi, & sequaciū auctoritate frētī cōtēdūt, deferēdū esse appellationi à sētētia lata in possessorio

152 De Tenuta, seu remed. possessor.

continentē fructuum condemn-
nationem, & dicto num. 7. & 13.
ait, nunquam apud Rotam ser-
uatam fuisse Baldi opinionem:
& fol. 44. nu. 117. scribit hæc ver-
ba; *Est contra communem obser-
uantiam Curiarum, & communē
opinionem, & quia suscitantur po-
stea nouæ lites super fructibus &
expensis finito articulo possessorij,
& nostra interest, litibus non ve-
xari. l. minoribus. ff. de minoribus,
& huiusmodi homines lites exqui-
rentes, improbi, & peruersi appel-
lantur, &c.* Hactenus Aegidius.

Neque obstat tertium fun-
damentum, in quo diximus, no-
uam sanctionem quoad posses-
sionem tantum supplicationem
prohibere, & ideo non exten-
dendā ad fructus; cum ius com-
mune corrigat, & prædictas le-
ges nonam & decimam, à qui-
bus supplicatio non interdice-
batur. Respondetur enim, in ca-
su nostro extensionem non fie-
ri, sed comprehensionem fru-
ctuum in ipsa possessione, à qua
propter proprietatis admixtio-
nem separari non possunt, ut la-
tè in responsione ad secundum
fundamentum prædiximus.

Rursus, quia quando suppli-
catio in Tenuta permitta erat,
quoad fructus etiam supplica-
batur. Cum ergo à noua sanctio-
ne prohibita sit prouocatio, ex
eadem prædicta comprehensio-

ne & quoad fructus supplicari
non potest, cum eadem fructuum
ratio haberi debeat in casu de
quo agimus, ut superius funda-
uimus. Et quia eadem respectu
fructuum militat ratio; lex enim
noua, ne lites differantur, suppli-
cationem prohibuit; & sanè idē
de fructibus dicendum est: alio-
qui legi, & eius rationi deciden-
di non esset satisfactum, si de fru-
ctibus supplicandum foret, prop-
ter magnam dilationē, quæ ex
prædicta supplicatione resulta-
ret, quam lex tollere voluit, ut
ex eius serie satis patet. Cum er-
go a possessorio supplicari ne-
queat, nec à fructibus supplica-
dum est: quia, ut est toties repe-
tutum, cum idem sint fructus cum
ipsa possessione, non potest, nec
debet de eis diuerso iure censerī;
& indiuidualiter, quando lex se-
fundat in dilatione euitanda, sup-
plicationi locum non esse, cen-
set Bald. conf. 330. num. 8. lib. 1.

Neque obstat quartum fun-
damentum, dum in eo ostendi-
mus, quando lex est odiosa, &
aduersus iuris principia, prohi-
bitionem in principali, non cō-
prehendere accessoria, & emer-
gentia. Sumus enim extra hunc
casum, nec hic disputare conue-
nit, quando sub principali acces-
sorium comprehendatur, & in
quibus casibus hæc regula limi-
tanda sit; illud enim in Tenu-

53 *re materia compertum est, fructus inseparabiles esse ab ipsa possessione, ex superius traditis, & in eis tanquam de eadem re iudicari debere, cum ipsius rei pars sint. l. fructus. ff. de rei vindicatione. Deinde quia si fructus tanquam quid accessorium iudicamus, nemini dubium est, ex sua conditione & qualitate naturali, rem principalem sequi debere. l. qui se debere. §. fudus. l. cum quis. ff. de condictio. causa data, tradit Ioannes Cephalus 57 conf. 533. nu. 30. lib. 4. Vtcrius, quia in contrarium adducta in prædicto quarto fundamento, accipi debent, quando accessiones directæ sunt, & prorsus separatæ, & distinctæ: tunc enim 54 de per se iudicantur, & suam retinent naturam. l. Marcellus. ff. de reivendicatione. c. 1. de postulatione prælatorum. Secus tamen est, quando accessiones sunt 55 concretæ, ut in casu de quo agimus, ex traditis ab Isernia inc. 1. de controuer. inter mascul. & foeminam, vers. *quidam tamen*, ubi Aluarotus nu. 2. Matthæus de Afflictis decis. 267. n. 3. Cum 58 igitur in Tenuta possessio & fructus concreta sint, eiusdem esse debent naturæ secundum prædictam declarationem. l. egi tecum. §. ultim. ff. de exceptione rei iudicatæ.*

Neque obstat quintum fun-

damentum, dum docuimus, duas actiones in hoc iudicio inesse, alteram de re & de possessione ipsa, aliam verò de fructibus sub actione itaque possessoria & eius prohibitione, non videri prohibitam fructuum supplicationem, cum alia actione veniant. Respondetur enim, in casu nostro, cum fructus inseparabiles sint ab ipsa possessione, ut supra ostendi, vnam & eandem actionem efficere, non diuersam. In interdicto namque Tenutæ, fructus se habent tanquam pars integra cum ipso principali possessorio iudicio: succedit itaque in hoc casu regula textus in l. si quis cum totum. ff. de exceptione rei iudicatæ, ubi sentit gloss. illis verbis: *Vel quod ibi petitur, est pars integralis primi petiti.* Deinde, quia quanuis hic duæ actiones concurrerent, altera de re, alia de fructibus, iudicij substantiam non mutant, sed hoc tantum ius desiderat, ut de vnaquaque specialis habeatur determinatio. glo. & Doctores in l. 1. C. si aduersus rem iudicatam. Postremo, quia quando possessorium interdictum cum fructibus proponitur, pro vna actione habetur, ex text. in l. si deposita. C. depositi. ibi: *Non enim duæ sunt actiones, alia sortis, alia usurarum, sed vna.*

Neque obstat sextum funda-

K 5 men

154 De Tenuta, seu remed. possessor.

mentum, in quo ostendimus, Tenuta interdictum, licet effectum sit possessorium, in alijs omnibus, præter possessionem, natura Tenuta sequi debere, iuxta prædictæ legis decimæ decisionem: & ideo licet in Tenuta admittatur fructuum petitio, & condemnatio, supplicationem tamen non prohibendam, cum quoad fructus à lege noua non sit cautum, & ex lege veteri, nec fructuum petitio in hoc iudicio veniret, vt in interpretatione. l. 9. tit. 7. lib. 5. Comp. omnes conueniunt. Respondetur enim, hanc doctrinam veram esse, Tenutæ origine attendita, iuxta terminos dictæ legis. 9. postea verò quàm Tenuta possessorium remedium est, cum in interdictis possessorijs veniant fructus, vt supra resoluiamus, consequens est, supplicatione prohibita in possessorio, & in fructibus vetitam esse, cum à possessione separari nequeat, iuxta superiorem resolutionem. Quò respicit alia consideratio; nam cum in hoc interdicto possessorio fructus habeant vnionem cum ipsa possessione, ex doctrina glossæ in. l. fructus, verbo, *pendentes*. ff. de rei vindicatione, licet dubium faceret prædicta lex, an quo ad fructus esset intelligenda, necessario propter vnionis naturam interpretari debemus ita,

vt vnio non lædatur, & sic supplicatione vetita quoad possessionem, & quo ad fructus interdicta erit, vt vnio præualeat, c. translato, de constitutionibus, vbi Felinus nu. 6. & probat textus in c. recolentes, de statu monachorum, docet Rebuffus in praxi beneficiaria, tit. de vnionibus, nu. 11. Petrus de Perusio in tractatu de vnione. c. 2. num. 18. post Bart. in. l. 1. §. cohæredem, in principio, ad legem Falcidiæ, Innocentium in c. pastoralis, de priuilegijs, a. num. 1.

Neque obitat septimum fundamentum, in quo diximus, quando duæ causæ sunt complicatæ, quarum vna respuit appellationem, alia verò admittit, in vtraque esse admittendam; & sic non solum quo ad fructus, verum etiam eorum respectu, quoad possessionem quoque supplicationi locum esse. Respondetur enim, in casu momentaneæ possessionis, a qua non prouocatur, iuxta dictam l. vnic. C. si de momentanea possessione, si fructuum condemnatio fiat, etsi quoad eos appellari permittum sit, quo ad possessionem tamen sententiam exequendam, & fructuum causam appellabilem non trahere ad se causam momentaneam non appellabilem; verius, & receptius esse, vt Baldum interpretando docet Ripa, & Rolandus à Valle,

Caput Decimum tertium. 155

62 à Valle, prout eos refert, & sequitur Menochius de adipiscenda possessione, remedio 4. num. 869. cum tribus sequentibus: & quando aliqua causa fuerit coniunctim tractata super possessorio, in quo prohibetur appellatio, & super petitorio, in quo permittitur; dummodò super possessorio tantum sententia feratur, appellationem reiiciendam decidit Rota diuers. decis. 263. num. 1. & 2. parte 1. & decis. 34. num. 8. par. 2. & censet Decius conf. 28. per totum, Corneus conf. 10. num. 3. lib. 4. Cæsar Contardus de momēt. limit. 2. rat. mixturæ. §. 5. num. 13. & in specie casus nostri docet Sarmiento de redditibus Ecclesiast. par. 3. c. 2. num. 27. ibi: *Et ita intelligi debet, quod dici solet, quod ubi causa possessorij & dominij sunt complicata, etiam in possessorijs dabitur appellatio, ut notat Bald. conf. 141. circa fin. lib. 1. & 330. ideo, nisi debitum fateatur reus, licet neget ius hypothecæ, vel res sit indicata super hoc, semper appellari poterit, etiam in interdicto Saluiano, ut fere in his terminis respondet Bald. conf. 331. Volum. 1.* Nisi enim pars fateatur, semper de incidenti principali, cuius accessorium intetatur, cognosci debet, text. sing. in d. l. 1. fam. l. hercis. ff. quæ valde not. & satis probatur in d. l. fundi, & in l. fundi, & ita intel-

liges, quando dicatur mixta causa possessorij & petitorij, quod DD. non ita declarant. Nam quod August. Bero. in suis qq. q. 91. vult, quod si in remedijs possessorijs, seu interdictis recuperanda, retinenda, vel adipiscenda, reus condemnatur in possessione, simulq; in restitutione fructuum, à tali sententia possit appellari, quia mixta est hæc cognitio, falsum est, hic esse mixturam petitorij & possessorij; quia in interdictis etiam sua natura veniunt fructus, ut sunt notissima iuris principia. ff. de vi, & vi arm. in l. 1. §. ex die, ff. quod vi, aut clam. in l. is qui puteum. §. quod autem prætor, ff. de interdict. & in l. 3. cum ibi notatis. Cum ergo ex natura interdictorum, fructus veniant, nescio, quo pacto ex fructuum condemnatione mixta causa dicatur, quæ simplex & pura est, nec aliquid extraneum à sua simplici natura contineat. Nam quod Bald. C. si de moment. possess. l. unica, 2. col. vult, quod ratione fructuum appelletur, non id ratione mixturæ, Bald. contingere dicit, sed alia ratione id erit. Falsum itaque est assumptum prædicti fundamenti. Secundo, & quanuis verum esset, respondetur, in materia Tenutæ possessionem & fructus vnam & eandem actionem efficere, ut supra dixi, & fructus eiusdem esse naturæ cum ipsa possessione, & ab ea non posse sepa-

156 De Tenuta, seu remed. possessor.

separari, & sic nullatenus cum Baldo dici valet, actum fuisse in iudicio isto ex duabus causis complicatis. Baldus enim præsupponit, sententiæ cōdemnationem procedere ex duabus causis diuersis, nēpe possessionis, & proprietatis, & ex alijs dissimilibus; & addit, etiam hoc casu concurrere debere sententiæ notoriam iniustitiam. Baldi itaque doctrina nullatenus casui nostro applicari potest, cum non versemur in casu causę diuersę, sed eiusdem cum ipsa possessione.

64 Vltius respondetur, Baldū loqui in indiuiduo legis vnice. C. si de momenta. posses. vt ibi se declarat in nu. 6. & 9. quando scilicet sententia misionis in possessionem merē momentanea, cōtinet in se fructuum cōdemnationem; tunc enim fructuum causa appellabilis est, ex rationibus quas supra adduxi. Distat tamen Tenuta à momentanea possessione, vt superius ostendi, cum hæc mera sit, illa vero mixta, à qua fructus non separantur; sicut quando causa Tenutę mera tantum erat, & factū solum respiciebat, tunc enim in ea fructus non veniebant, vt c. 8. satis probaui. Neque vrget octauum fundamentum, dum dixi, fructuum causam ad proprietatem pertinere, & ideo si in possessorio de eis tractetur, suppli-

cari posse. Respondetur enim, in quolibet interdicto fructus peti posse, præcipue in Tenuta, in qua omnia tria interdicta ac-
65 cumulari queunt, vt superius demonstraui.

Secundo respondeo, articulum proprietatis in Tenuta disceptari posse, cum in ea dominium admixtum sit, vt c. 6. resoluti.

66 Tertiò respōdeo, tūc alio iudicio fructus peti posse, quando in iudicio & remedio Tenutę non venirēt, vt in casu textus in d. l. 9. tit. 7. lib. 5. Compil. ex qua solum de detentione bonorum maioratus cognoscebatur, nec fructuum petitio vnquā admissa fuit, nec eorum cōdemnatio vel absolutio fuit secuta, ex duabus considerationibus: vel quia de possessione erat disceptandū, vbi de meritis proprietatis tractabatur; vel de proprietate ipsa, vbi de fructibus agebatur; itaque vel propter admixtionem; vel propter iudicij naturam in possessorio vel petitorio de fructibus disceptabatur.

Cum verò ex lege decima remedium nostrum nō sit Tenutę merę & simplicis, sed verę possessionis, fructus in ea veniūt, vt ex Molina & alijs in dicto c. 8. resoluiamus: & cum hi inseparabiles sint ab ipsa possessione, vt supra ostendi, eadem pos-
sessio-

sessionis naturam sequuntur: à 68
qua possessione & eius senten-
tia cū supplicari nō possit, nec
à fructibus est supplicandum.

Neque obstat nonum, & vl-
timum fūdamētum, dum di-
ximus, in interdīctis possessorijs
fructuum rationē haberi à die li-
tis contestationis, & ideo de pos-
sessionis natura non esse, cum 69
possessionis ratio habeatur ab
ipso instanti, & momento mor-
tis defuncti. Respōdetur enim,
hoc procedere in alijs interdi-
ctis: in quibus cum nō agatur de
translatione possessionis l. 1. §.
Scæuola, si quis testamēto liber
esse iussus fuerit, nec fruct⁹ à die 70
mortis possessioni adherent, &
sic necessaria est litis cōtestatio,
vt collituatur in morapossessor,
& fruct⁹ restituere astringatur.
Cū verò ex l. 45. trāsferatur pos-
sessio in verū successorē, & fru-
ctus quoque cū ea ad eū spectāt;
cū sint vniti cū possessione ipsa,
vt supra declarauimus. Expectā-
da itaq; nō est litis cōtestatio, cū
possessionis defuncti continuetur
in vocatū, & substitutū, cū qua
fructus connexionē habet, l. fru-
ctus. ff. de rei vendic. Constāter
ergo asserimus, sicut ex noua
sanctione a sentētia Tenutæ nō
prouocatur, nec quoad fructus
supplicationem admitti.

Quod tamen sic accipien-
dum est, quando in ipsa actio- 71

ne Tenutæ fructus petuntur,
tunc enim eorum absolutio,
vel condemnatio supplicatio-
nem non admittit, ex superio-
ribus considerationibus. Et am-
pliatur, etiam si in sententia fru-
ctuum condemnatio, vel abso-
lutio facta non esset, & post eius
pronuntiationem à vincēte pe-
tatur super fructibus pronun-
tiatio, vt multoties vidimus:
hæc enim à Regio Consilio fa-
cta de fructibus omīssis, suppli-
cationem non recipit. Secus ve-
rò esse putarem, quādo fructus
in actione Tenutæ deducti non
fuerunt: nam si post sentētiā
noua actione cōtra possessorem
in Regio Consilio petatur, eo-
rum absolutio, vel condemna-
tio supplicationem recipit: hoc
enim casu cessant omnes ratio-
nes vnionis, & connexionis su-
perius relatę. Quinimò dubita-
ri posset, an hic sit articulus pro-
prietatis? Et quanquā verius
putarim, in iudicio possessorio
peti posse, etsi eorū petitio in a-
ctione Tenutæ esset omīssa; &
Consilium Regiū, magistratū
competentem esse ad condēna-
tionem vel absolutionē cēseam,
ex adductis à nobis in scholijs
ad l. penultimā Styli, ex nu. 38.
& in casu contingēti super am-
plissimo maioratu sic Senatus
censuerit; cum tamen actor
fructus à Tenuta separauerit, &
alia

158 De Tenuta, seu remed. possessor.

alia noua actione petierit, suam propriam tunc ac peculiarem naturam fructus sequuntur, & non Tenutæ: quo casu locum habebit doctrina Baldi in d. l. vnic. C. si de momentanea possessione, n. 6. 9. & 10. vt quauis quoad possessionem supplicationi non sit locus, quoad fructus verò supplicari possit; noua enim sanctio quoad Tenutam tantum prouocationem prohibuit, in qua tunc fructus sunt comprehensi, quando eadem actione veniunt, & separari nequeunt ab ipsa Tenuta, iuxta superius tradita. In hoc tamen casu fructus de per se subsistere possunt, & suam habent naturam, & qualitatem distinctam: naturam itaque Tenutæ sequi non debet, vt expressim probatur in l. si fundus. ff. pro emptore, ibi: *Propriam, et separatam conditionem habent*, vbi gl. verb. *conditione*, & in l. si ego. §. idē erit. ff. Publiciana, eadē observatio est, probatq; tex. in l. cum invna, in princ. ff. de appellatio, & in l. 1. iuncta glo. ad verbo, *possessio*. C. de iudicijs, docet Speculator in titulo de actio. empt. §. nunc sequitur; n. 20. Antonius de Butrio in c. cum inter, num. 26. ver. *ex his*, de re iudicata, & conducunt ad notata à Ioanne Garcia de expens. & melior. cap. 22. numer. 6. à Matthæo

de Afflictis decisione 291. num. 6. & ab Accursio in l. eos, verbo, *superuacuum*. C. de vsur. pro quibus est textus in c. 1. §. e contrario, de inuestitura de re aliena facta. A qua opinione non recedendum arbitror.

Contrarium verò opinor (vt nihil omittamus) quādo bona maioratus penes sequestrē sunt; nam etsi in Tenuta petiti fructus non essent, nec in sententia eorum declaratio facta; cum tamen à nullo possessore sint percepti, sed dicantur fructus pendentes. & depositi custodiæ causa, si ex post facto Senatus iubeat, ut victori tradantur, hæc sententia, siue interlocutio, supplicationem non recipiet. Et est ratio, quia hoc casu cum nemo possideat, non debemus iudicare hos fructus tāquam rem diuersam ab ipsa possessione; pertinent itaque ad eum, in cuius fauorem sententia possessoria lata sit, connexionis, & vnionis vi, vt supra dicebamus: cum in præsentī casu non possit dari diuisio & separatio inter possessionem, & fructus. Rursus, quia sequestratio dictorum bonorum ad hoc à litigatoribus fuit petita, & à Senatu decreta, vt fructus ad eum spectent, qui in possessione vicerit: ille igitur, qui in actua-
lem possessionem missus est, &
fructus

fructus quoque consequitur absque separatione aliqua, cum sententia vnicam dumtaxat contineat decisionem: argumento tex. in l. Carmelia Pia. ff. de iurepatronatus, & in l. etiam, §. 1. ff. de minoribus. In cuius confirmationem assero, & affirmo, in ardua lite Tenuæ Regium Consilium de fructibus sequestratis nihil prouidisse, sed solum de translatione possessionis, & à vincente petitiu fuisse decretum de fructibus tradendis, cum in possessione obtinuisset; quod ei fuit impartitum, non data copia petitionis parti aduersæ. Et quanuis securius putem, litigatori copiam dari, à prædicto tamen decreto supplicari non possee cenleo; cum possessio, & fructus, hoc casu connexionem habeant, vt superius probauimus: distat enim hic casus à superiori: nam quando fructus sunt 74 sequestrati, nullus ex litigatoribus reus est, sed omnes sunt actores, quia non possident: at quando post Tenuæ sententiam petitio fructuum noua actione proponitur contra reum

possidentem, cum possessor bonæ fidei inueniatur, & fructus suos fecerit. l. 3. §. ex contrario. ff. de acquirenda possessione, vbi gloss. & Doctores, non debuit eos vnica sententia restituere, cum ipsa noua actione non veniant, vt diximus supra. Nec hic casus comprehensus est à lege nouissima Compilationis, ita vt quanuis Senatus cognitionem habeat, vnica sententia fructus exequantur, sicut si in ipsa Tenuæ actione petiti fuissent. In casu tamen nostro, cum nullus sit possessor, qui in fructibus condemnari possit, sed iudicis auctoritate sequestrati fuerint, vt in specie textus in l. æquissimum, alias, si Caius. §. inter duos. ff. de usufructu, necessario ex natura Tenuæ sequitur, possessore & successore declarato, fructus sequestratos ad eum pertinere, vt Iurisconsultus ibidem innuit, & plerique scriptores censent, quos congerit Iosephus Ludouicus decisione Perusina 20. numer. 6. & nos ostendimus in l. penultima Styli, per totam.

SUMMARIA CAP. XIII.

- 1 **N**ullitas post sententiam Tenute an opponi possit.
- 2 Lex quæ prohibet appellationem, non excludit remedium nullitatis.
- 3 Appellatio, & nullitas, duo iuris remedia diuersa sunt.
- 4 Quoad legem unicam, C. si de momentanea possessione, etsi vetita sit prouocatio, nullitas non interdicatur.
- 5 Ex legibus Regni sicut prohibetur supplicatio à sententia Tenute, prohibita quoque est nullitatis allegatio.
- 6 Quando nullitas absolute prohibita est, non videntur prohibita nullitates quæ illico probari possunt, nec etiam nullitas notoria, nec illa quæ respicit iurisdictionis defectum.
- 7 Ex l. Compilationis, qualiscunque nullitas exclusa est.
- 8 Intelligitur tex. in l. 4. tit. 17. lib. 4. Compilat.
- 9 Nullitas quæ prouenit ex defectu citationis, excludi non potest; cum iuris naturalis sit citatio.
- 10 Quando nullitas perpetua est, opponi potest, non obstante dicta l. 4.
- 11 Si in alio tribunali extra Consilium de Tenuta sit cognitum, de nullitate opponi potest ex defectu iurisdictionis.
- 12 Quando tribunal incapax est, non obstante lege Regni, de nullitate dici potest.
- 13 Post primam sententiam Tenute à supremo Senatu latam, nullus recursus sperari potest ad impediendam possessionem.
- 14 Nullitate reiecta, & omni alio remedio excluso, an censeatur exclusa restitutio in integrum.
- 15 In summarissimis iudicijs restitutio locum non habet.
- 16 An sententiæ Tenute executio impediatur, quando victus in continenti ostendit, ex falso instrumento maioratus sententiam fuisse latam.
- 17 Qui allegat, sententiam latam fuisse ex falsis instrumentis, eam nec iniustam, nec nullam dicit.
- 18 Quauis nullitas opponi non possit, allegari tamen potest, effectum ipsius sententiæ cessare; cum diuersa remedia sint.
- 19 Quauis appellatio prohibita sit, nullitasq; & alia iuris remedia sint vetita, non tamen aduersarij circumventionis allegatio prohibetur.

Caput Decimumquartum. 161

- 20 *Sententia lata ex falso instrumento, quanuis transierit in rem iudicatam, in irritum recidit.*
- 21 *Etiam si absque dolo aduersarij instrumenta falsa producta sint, & ex eis sententia feratur, non sustinetur.*
- 22 *Et si falsitas proueniat ex errore tabellionis, & non ex dolo, nihilominus instrumentum falsum remanet, & sententia ex eo lata nullius est effectus.*
- 23 *Falsitas non solum rescindit litem principalem quoad proprietatem, sed etiam quoad possessionem.*
- 24 *Post sententiam Tenua non potest cognosci de falsitate instrumenti.*
- 25 *Sententia lata ex falso instrumento, ipso iure valet, donec ope restitutionis rescindatur.*
- 26 *De iudicio rescindenti non potest cognosci apud iudices Tenua, postquam sententiam tulerint.*
- 27 *Exceptiones altioris questionis, in iudicio Tenua controuerti possunt ante sententiam, sed post sententiam non opponuntur, nisi in iudicio proprietatis.*
- 28 *Questio falsitatis non impedit missionem in possessionem.*
- 29 *Qui titulum habet, in possessionem beneficij mittendus est.*
- 30 *Omnis causa possessoria beneficialis habet admixtam proprietatem.*
- 31 *Possessorium diui Hadriani multum differt à possessorio Tenua.*
- 32 *Ex uno iudicio aliud non impeditur, nisi ex illo alterius dependeat determinatio.*
- 33 *An falsitas opponi possit, donec res iudicata fuerit executioni mandata.*
- 34 *Omnis oppositio facta post sententiam, quae transiit in rem iudicatam, non impedit executionem.*
- 35 *Dictio Qualiscunque, propter eius generalitatem, ad casus improprios trahitur.*

L QVAN-

QVAVVIS A SENTENTIA

Tenutę supplicari nequeat, an aduersus
eam nullitas opponi possit, vel aliud
iuris remedium competat,

CAPVT XIII.



SENTENTIA

1 Tenutę quoad
vtrunque effectū
prohibitam sup-
plicationem esse,
præcedentibus capitibus osten-
di; nunc verò tractare oportet,
an & nullitas, aliaque iuris re-
media aduersus prædictam sen-
3 tentiam vetita sint. Censeoque
(disputatione omissa) prædi-
ctam nullitatem post sententiā
opponi non posse. Nam quan-
uis lex quę prohibet appella-
tionis beneficium, non exclu-
dat remedium nullitatis, dum-
2 modò principaliter deducatur.
l. præcipimus. C. de appellatio.
l. sancimus. C. de testament. latè
Abbas in cap. inter cætera, à nu-
me. 1. de re iudic. Fracus in cap.
dilecto, quæst. 49. de appellatio.
Angelus consil. 208. incipit, *Iaco-*
binus, per totum, vbi etiam in
indiudivo statuti, statutum rei-
ciens appellationem, non rei-
4 ce re nullitatem testatur. Idem Me-
noch, de recuper. remed. 4. nu.

880. in tract. de nullitate, rub.
Quis potest dicere de nullitate, nu.
33. plenè Cęsar Contardus in l.
vnica. C. si de moment. limita-
tione 6. & 7. ex num. 1. Stati-
lius Pacificus de Saluiano in-
terdicto, inspectione 2. cap. 2.
num. 111.

Appellatio namque, & nul-
litas, duo iuris remedia diuersa
& separata sunt, & remoto
vno, remanet aliud, vt satis pro-
batur in l. contra maiores. C. de
inofficioso testamen. cap. con-
certationi, de appellat. lib. 6.
cap. inter cætera, de re iudica-
ta, & in cap. licet, in fine, de
sentent. excommunic. libr. 6.
tradit plura Decius consil. 533.
à numer. 3. Alexand. consilio
123. lib. 1. & consil. 47. ad fin.
lib. 5. Matth. de Affli. decisione
Neapol. 354. numer. 18. ideo-
que in indiudivo legis vnica.
C. si de momentanea possess.
quę simillima est nostrę Reg-
ni legi, etsi vetita prouocatio
sit, nullitatem interdictam non
esse

Caput Decimumquartum. 163

esse censet Bald. in dict. l. vnica, sub num. 6. & consil. 366. num. 3. lib. 3. & ita communiter declaratur dicta lex, vt refert ex antiquis Ioann. Andr. ad Speculatorem, titul. de appellat. libr. 2. §. in quibus, numer. 9. super verbo, *septimo, non appellatur*, litera A. & ex recentioribus Cæsar Contardus in dict. l. vnica, limitatione 7. à numer. 1. Nihilominus tamen à nostra lege, & hoc remedium nullitatis excludi, compertissimum est, cum ipsamet lex expresse-rit in illis verbis, *No aya ni pueda auer suplicacion, ni otro remedio ni recurso alguno de la primera sentençia que en el se diere, y que el pleyto se remita luego con la dicha sentençia en propiedad à las nuestras Audiencias*, & expresse probatur ex textu in l. 4. titul. 17. lib. 4. Compil. ibi: *Que en todos, y qualesquier negocios, en que conforme à las leyes destos Reynos, de las sentençias dadas por los del nuestro Consejo, y Oydores de las nuestras Audiencias, no ha lugar suplicacion, se entienda assi mismo no auer lugar alegarse, ni oponerse de nulidad, &c.* Patet ergo ex prædictis, post sententiam Tenu-
tæ (à qua non prouocatur) nullitati locum non esse, iure Regni nouissimo, licet de iure communi aliud statutum esset, 8

secundum ea quæ prædiximus.

Quibus & illud addiderim, vt quauis quando nullitas absolute prohibita est, non videantur prohibita nullitates, quæ illico probari possent, neque etiam nullitas notoria, quæ ex actis manifestè constat, nec illa, quæ respicit personam iudicis, & eius incompeten-
tiam, iurisdictionisque defe-ctum, ex doctrina Abb. consilio 64. numer. 5. libr. 1. Cephalii consilio 395. numer. 39. vsque ad numerum 44. libr. 3. & consilio 708. numer. 17. lib. 5. & arbitratur Mexia in repetitione legis Toleti, secunda parte, numer. 25. vsque ad numerum 28. Auendañus respon-
so 26. numer. 10. ad fin. & alij plures, quos allegat Gutierrez pract. quæst. libr. 1. quæst. 96. numer. 5. Hæc tamen scribentium traditio cessat ex de-cisione prædictæ legis quartæ, ibi: *Aunque se diga y alegue, ser de incompetencia, ò de defe-cto de jurisdiccion, ò que della notoriamente conste del processo y autos del, ò en otra qualquier manera*, ex quibus verbis satis elicitur, qualemcunque nullitatem, etsi notoria sit, & ex defectu iurisdictionis, reici-etam esse.

Cæterum id prætermitten-
L 2 dum

134 De Tenuta, seu remed. possessor.

dum non duximus, etiam in terminis legis nostræ, & dictæ legis quartæ, non censi 10 sublatam nullitatem, quæ provenit ex defectu citationis, cum iuris naturalis sit, & nulli defensio sit auferenda. l. defensionis facultas. C. de iure fisci, libr. 10. & ita extante dicta lege 4. arbitratur Auendannus tractatu de secunda supplicatione, numer. 4. Gutierrez pract. libr. 1. quest. 96. num. 6. versiculo, *idem in nullitate*, qui latè probat, innumeros huius opinionis recensens. Mexia in dict. l. Toleti, in secunda parte, primo fundamento, numer. 21. & 23. versic. *pari quoque ratione*, qui pluribus fundamentis & auctoritatibus 9 comprobat. Ea enim quæ ius naturale concernunt, à Principe tolli nequeunt, nec suppleri. Clementina Pastoralis. §. cæterum, de re iudicata. Arias Pinel. in Rubrica de rescindenda, prima parte, cap. 2. numer. 21. Et ita quoque sententia Principis absque citatione non astringit, gloss. recepta, verbo quavis. ff. de legibus. Peralta in l. Mæuio. §. à me hærede, à numer. 6. ff. de legatis secundo. l. si Præses, ibi: *Quod defensione iusta fuerant destituti*. C. quomodo & quando iudex. l. cum minores. C. si

aduersus rem iudic. ibi: *Et in defensos, &c.*

Rursus, non omitto, quod de defectu iurisdictionis diximus, ita accipiendum esse, nisi nullitas ex prædicta incompetencia, perpetua esset, ita ut tribunal, in quo de Tenuta agebatur, omnino esset incompetens, tunc enim nullitas opponi potest, non obstante lege nostræ, & dict. l. 4. ut rectè censuit Couarrub. practicar. cap. 25. numer. 4. versiculo, *nullitas siquidem*, & ultra eos quos allegat, doctè considerat Alexand. consi. 79. n. 9. libr. 7. & docet Bartolus in l. Diuus Traianus, nume. 1. ff. de militari testamen. Decius consilio 410. num. 7. Menoch. cons. 259. num. 2. libr. 3. Hippol. Riminald. cons. 67. num. 51. libr. 1.

Ex qua doctrina infertur, quod ad nostram materiam peculiariter pertinet, si in alio Tribunali, etiam supremo, extra Regium Consilium Castellæ, de Tenuta cognitum sit, & pronuntietur super translatione possessionis civilis & naturalis, aduersus hanc sententiam opponi posse de nullitate ex defectu iurisdictionis, cum super Tenutis solum prædictum supremum Consilium cognitionem, iurisdictionem, & perpetuam

Caput Decimumquartum. 165

tuam delegationem habeat; cætera itaque tribunalia, iuxta legem nonam, titulo 7. libr. 5. Compil. de hoc summarissimo iudicio cognoscere non possunt; quæ lex præcisam necessitatē, atque inevitabilem solennitatis formā introducit; cæteri itaque magistratus non solum perpetuò incompetentes sunt, iuxta superiorem resolutionem, sed etiam omnino incapaces: argumento textus in l. nemo potest. ff. de legatis primo, l. 1. ff. de verborum obligatio. l. non potest. ff. de furtis, docet Bartolus in l. cum lex, numer. 6. ff. de fideiussoribus. Baldus in l. bonorum, numer. 46. C. qui admitti. Iason in l. Galus, numer. 17. ff. de liberis & posthum. Hippolyt. Riminali consilio 79. numer. 12. libr. 1. Parisius consilio 58. numer. 35. libr. 4. Ex quorum doctrina, extra omnem ambiguitatis casum putamus, prædictam sententiam Tenuæ, tam ex incompetencia iudicum, quam ex incapacitate, nullam existere, & nulla ratione ad executionis effectum posse perducī; quod summe adnotandum est pro intellectu legis nostræ, quæ non solum supplicationem, sed & nullitatem rejicit; secundum enim præ-

dictam distinctionem, & declarationem intelligenda est, & in cap. 39. plenissime hæc quæstio disceptabitur. Quod attinet verò ad alia iuris remedia, dummodò Regium supremum Consilium de Tenua cognoverit, & in ea directò pronuntiauerit, post prædictam primam sententiam, quæ executioni mandari debet, nullatenus competere, compertum censeo, ex verbis legis nostræ, ibi: *Ni otro remedio ni recurso de la primera sentencia.* Et quanvis non diffitear, nullitate reiecta, & omni alio remedio excluso, ut in nostra lege sancitum extat, adhuc non censeo exclusam restitutionem in integrum, ut voluit Franciscus in c. dilecto, numer. 165. de appellat. Bosius in titu. si adversus rem iudicatam, numer. 24. Purpuratus, & Iason in l. postquam liti, in principio. C. de pactis; Sforzia de in integrum restitutione, quæstione 64. articul. 5. numer. 39. ex glo. recepta communiter in l. vnica, verbo, *reformationem.* C. si de moment. possessione, de qua plura congelsit Capicius decisione 13. nu. 10. Contardus in d. l. vnica, limit. 8. per totam, & ita communiter à nostratibus interpretetur textus in dicta lege 4. titulo 17. libr. 4. Compil. illa enim verba:

166 De Tenuta, seu remed. possessor.

Ut supplicationi non sit locus, nullitati, aliove iuris remedio, et) recursui, quæ in dict. l. 4. & in d. l. 5. continentur, nō extendi ad restitutionem in integrum, neq; hanc sublatam censerī, nisi nominatim lege caueretur, innumeris recensitis defendat Sfor-
 15 cia de restitutionē. i. parte, quæstione 15. num. 44. cum sequentibus. Sed quavis hæc opinio vera esset, cuius inuestigatio non est præsentis disputationis, receptissimum tamen est, hanc sententiam in summarissimis iudicijs locum non habere, in quibus restitutio cessat, ut in cap. 7. satis ostendimus.

16 Illud tamen silentio non prætere-
 17 reo, cum ad tractatum nostrum, & intellectum nostræ legis plurimum expediat, an sententiæ Tenutæ executio impediatur, quando victus opponit, & in continenti demonstrat, ex falso instrumento maioratus, prædictam Tenutæ sententiam in favorem victoris latam fuisse. Et quavis quæstio hæc satis dubia sit, cum proprietas victo reseruetur, ubi de prædicta falsitate exactius disceptabitur: nihilominus defendi posset, Regium supremum Senatum huius articuli cognitionem habere, absque latione novissimæ sanctionis, & prædictæ l. 4. Ille enim qui allegat, sententiam

latam fuisse ex falsis instrumentis, eam neque iniustam, neque nullam dicit, imò validam præsupponit, secundum litis statum, tempore scilicet pronuntiationis prædictæ sententiæ: solum enim asserit, effectum
 18 ipsius sententiæ cessare, cum instrumenta ea, quibus Senatus motus fuit, cum vera putaret, falsa apparuerint; ut mirabiliter & ferè in indivi-
 duo interpretatur Bartolus in l. & si sine, numer. 1. versiculo, *nam si tibi*, ff. rem ratam haberi, illis verbis: *Nam si tibi fui condemnatus, et) solui, quia rem non restituebam, si res postea pervenit ad te, tunc causa pervenit ad non causam, et) agendo, non dico sententiam nullam, vel malè iudicatum, imò dico bene iudicatum; tamen causa illa devenit ad non causam: et) idem, si dolus actoris interuenerit*. Et pro hac opinione allegat Bart. l. prætor. §. Marcel-
 lus. ff. de iudicijs, ex qua censeret ubi supra, quādo sententia profertur ex falsis allegationibus, vel scripturis, vel ex dolo aduersarij, tunc nullā nō dici, neq; iniustā, sed causam ei⁹ cessasse. Et eādē sententiā sequitur Cuma. ibi-
 dē, n. 5. idēq; probat. in l. si fullo. ff. de cōd. sine causa, ubi Paul. n. 7. & Ias. n. 2. Bald. in l. si sub specie. n. 3. C. de re iud. ubi Sali. n. 6.

Paulus

- Paulus in l. eleganter, num. 9. ff. de conditione indebiti. Alexā. in §. 1. eiusdem legis, nu. 7. Bar. in l. Iulianus, num. 9. eodem tit. & ita alios plures referens consuluit Petrus Surdus consi. 268.
- 19 cuius initium est, *Egit Catharina*, num. 15. vers. *secundò*, *ubi non daretur*, libr. 2. qui in specie casus nostri loquitur; & ultra ipsum probatur in l. Præfetti. 23 ff. de minoribus. Ex qua quauis prohibita sit appellatio, & alia quoque iuris remedia vetita sint, non tamen aduersarij circūuentionis allegatio prohibetur, sententiamque, licet alias debeat exequi, reduci tamen ad non sententiam, si prætextu instrumenti falsi lata fuisset, probant iura optima in l. 1. 2. & 3. C. si ex falsis instrumen. iuncta l. 1. tit. 26 part. 3. ex quibus ea elicitur conclusio, vt sententia lata ex falso instrumento, in irritū recidat, nisi ex alijs probationibus subsistere possit.
- 20 Quæ doctrina adeò vera est, vt etiamsi absque dolo aduersarij instrumenta falsa producta sint, 24 & ex eis sententia feratur, prædictam sententiam, falsitate detecta, non sustineri, asserat Bald. in l. si ex falsis, num. 4. versic. *secundò oppono*. C. de transactionibus. Gregor. Lop. in dict. l. 1. tit. 26. par. 3. verb. *por falsas cartas*.
- 22 Rursus, quia etsi dicta falsi-

tas proueniat ex errore tabellionis, & nō ex dolo; nihilominus in ciuilibus instrumentum falsum remanet, & sententia ex eo lata, nullius effectus est. l. quod adhibitus. C. de his qui sibi adscribunt, declarat Laderchius consi. 91. num. 6. Mandel. consi. 381. num. 21. lib. 1. & consi. 225. num. 27. & 28. eodem lib. 1.

Postremò, quia falsitas non solum rescindit litem principalem quoad proprietatē, sed etiā quoad possessionem, à qua quis iniuste cecidit respectu prædictæ falsitatis: ita singulariter Abbas in c. accedens, in primo, nu. 19. vt lite non contest. & in indiuiduo Petrus Surdus dict. consi. 268. in principio, num. 17. & sequentibus, lib. 2.

Ex quibus cōsiderationibus dicendum videtur, Tenutæ sententiam exequi non debere, si victus ante eius executionem, eam ex falso instrumento maioratus latam fuisse opposuerit, & incontinenti probare contendat.

Sed quauis hæc vtilia sint, tum & subtilia, & disputatione digna, puto tamen de falsitare prædicti instrumenti maioratus in proprietatis iudicio cognoscendum, nec esse articulum possessionis, si post sententiæ Tenutæ pronuntiationem prædicta falsitas opposita sit, ex decisione

168 De Tenua, seu remed. possessor.

sione nempe textus in d. l. 5. tit.
 19. lib. 4. in 3. tomo Compil. fol.
 59. ex cuius generalitate prædi-
 ctum falsitatis remedium exclu-
 sum est; & quia quanquam ve-
 rissimum sit, sententiam latam
 ex falsis scripturis, quanuis au-
 ctoritatem rei iudicatæ habeat,
 retractari posse, & iterum litem
 suscitari, iuxta iura superius alle-
 gata; illud tamen indubitatum
 25 est, prædictam sententiam ipso
 iure valere, donec ope restitu-
 tionis rescindatur. l. si prætor. §.
 Marcellus. ff. de iudicijs. l. si ex
 falsis. C. de transact. l. 1. tit. 26.
 par. 3. Effectus itaque prædictæ
 sententiæ non debet cessare, nec
 eius executio impediri, quan-
 tunuis falsitatis allegatio dedu-
 cta sit, & eius probationem vi-
 ctus in continenti obtulerit; hoc
 namque rescindens iudicium
 26 prius præcedere debet, iuxta
 sententiam glossæ verbo *restitu-
 tionis*, in l. ab hostibus. §. sed
 quod simpliciter. ff. ex quibus
 causis maiores, cum latè tradi-
 per Guidonem Papæ decisione
 143. num. 1. Si enim de hoc rescin-
 dendæ iudicio tractaretur apud
 iudices Tenuæ post sententiæ
 pronuntiationem, alia causaretur
 instantia, contra prædictam
 legem quintam, quæ ad Regios
 Conuentus causam remittit,
 postquam supremus Senatus se-
 mel pronuntiauerit: nulla itaq;

apud eum remanet cognitio,
 nec iurisdictio, ex dicta lege
 Regni: & quia licet secundum
 ea quæ cap. penultimo tractabi-
 mus, hæc falsitatis exceptio, &
 aliæ altioris quæstionis, siue (vt
 vulgus ait) indaginis, in iudicio
 Tenuæ controuerti possent, cū
 27 possessorium mixtum sit id de
 quo agimus; ita tamen hæc do-
 ctrina intelligenda est, si ante
 sententiam opponantur, vt ibi
 diximus, post eam enim à præ-
 dicta nouissima lege prohibitū
 est opponi, & satis probatur in
 l. 2. C. de edicto diui Hadriani
 tollen. vbi quæstio falsitatis non
 impedit remedium possessorium,
 28 nec missionem in possessionem
 hæredis; multo itaque minus
 debet impediri prædicta missio,
 & decreti possessorij executio, si
 prædicta falsitatis quæstio ante
 prædictum decretum opposita
 non fuisset. Quibus accedit re-
 gula text. in cap. cum de benefi-
 cio, de præbendis, lib. 6. vbi ille,
 qui titulum habet, in possessio-
 nem beneficij mittendus est; vt
 29 eadem ratione dicamus, habenti
 titulum sententiæ Tenuæ,
 non impediendam possessionem
 & executionem propter prædi-
 ctam falsitatis allegationem;
 quod casui nostro propemodū
 30 conducit, cū omnis causa pos-
 sessoria beneficalis habeat ad-
 mixtam proprietatem, sicut in
 Tenua

Tenuta dicim⁹: glossa celebris, licet vulgaris, in Clementina vnica, verbo *solo*, de causa posses. quam multis exornat Co- uarruu. practicar. cap. 23. num. 4. & cap. 35. nume. 1. Licet non ignorem, contrarium sensisse (quanuis non satis sit constans) Cæsar. Contardū in l. vnica, si de momentanea, limitatione 2. à numer. 40. vsque ad 50. quod tamen non est præsentis tracta- tus: & rursus sciam, missionem ex diuo Hadriano, cum posses- sorij meri tantum sit, plurimum differre à possessorio Tenutæ, vt in cap. 26. latè differemus: in specie verò quæstionis nostræ, ne detur occasio circunuenien- di legem, satius erit, prædictum falsitatis articulum proprietati reseruare, Tenutæque senten- tiam executioni mandare: re- ceptissima enim conclusio est, ex vno iudicio aliud non impe- diri, nisi ex illo alterius depen- deat determinatio; quod hic ces- sat, propter iudiciorum diuer- sitatem, & possessorij & petito- rij dissimilitudinem. Imò plu- rimorum sententia est, nec no- uum articulum falsitatis op- poni posse, donec res iudicata fuerit executioni mandata, vt Doctores notant in l. per mino- rem. ff. de iudicijs, & in l. fundi. & l. fundum. ff. de exceptioni- bus. & in l. si de vi. ff. de vi & vi

arma. & in indiuiduo Tenutæ consuluit Bursatus consil. 74. n. 66. lib. 1. ibi: *Attamen ex hoc Te- nuta postea decreta non diceretur nulla, sed iniuria & inualida; quare potuit in iudicium transi- re.* Et huc etiam spectat decilio textus in l. 3. titul. 17. lib. 4. Com- pil. ex qua quælibet exceptio, vel oppositio facta post senten- tiâ quæ transiuit in rem iudica- tam, nō impedit executionē ip- sius sententiæ, sed executione facta, de prædicta exceptione disceptatur, ex generalitateque illius legis & falsitatis exceptio sub ea comprehenditur, vt illa verba insinuant: *No embargan- te qualquiera oposicion, ò excepcio, de qualquiera naturaleza q̄ sea:* dictio enim illa, *Qualiscunque,* propter generalitatem eius, etiam ad casus improprios tra- hitur: & de huiuscemodi vni- uersali dictione plura congesse- runt, Alciatus in l. mouentium. ff. de verb. signi. Roma. in l. id tē pus. §. 1. ff. de vsucap. Hip. Mar- sil. in l. vnus. §. cogniturū. ff. de quæstionibus. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gloss. 7. à num. 21.

Arbitror ergo, vt hanc quæ- stionem concludam, sententiâ Tenutæ omnino exequendā, & quæ post eam emergunt, in iudicio proprietatis discutiēda, nec supremum Senatum de his cognoscere posse.

L 5

SVM-

SUMMARIA CAPITIS XV.

- 1 **S**ENTENTIA in Tenuta lata. an interlocutoria, vel diffinitiva sit, differitur.
- 2 Intelligitur textus in cap. ult. 2. quest. 6. et in num. 4.
- 3 Sententia lata in interdicto possessorio, diffinitiva est.
- 4 Declaratur lex unica. C. si de momentanea poss.
- 5 Interpretatur lex unica, si de momento fuerit appellatum, in C. Theodosiano.
- 6 An Gratianus habuerit potestatem legis condendae.
- 7 In iudicio possessorio summarissimo an sententia lata, sit interlocutoria.
- 8 Diuersitas inter sententiam diffinitiuam et interlocutoriā constituitur.
- 9 A possessorio extraordinario et summarissimo non appellatur.
- 10 Possessio momentaria quae sit, et quae temporaria.
- 11 Sententia, quae in iudicio possessorio profertur, si id principaliter in iudicium deducatur, diffinitiva est, et ab ea quoad utrumque effectum prouocatur, quanuis summarissimum, et extraordinarium iudiciū possessorium sit.
- 12 Quare sententia diffinitiva appelletur.
- 13 Gratiani lapsus adnotantur.
- 14 Leges in Decretis insertae, an approbatae sint.
- 15 Gratiani dictae approbatae non sunt, sed ex exemplarium auctoritate custodiuntur.
- 16 Interpretatur textus in cap. continebatur, de desponsatione impub.
- 17 Sententia lata cum legitimo contradicte, semper est diffinitiva, quanuis summarim processum sit; secus vero, si de possessione tractetur absque contradicte, tunc enim sententia erit interlocutoria.
- 18 Diuersitas constituitur inter iudicium possessorium actionis iure propositum, vel incidenter, et iure exceptionis.
- 19 Sententia lata in Tenuta, diffinitiva est, cum causam possessoriam prorsus finiat, et sola proprietatis cognitio ad alia Regia praetoria remittatur.

20 Sen-

- 20 *Sententia Tenua in eius origine an interlocutoria esset.*
- 21 *A sententia interlocutoria potest appellari, quando grauamen infert irreparabile per diffinitiuam.*
- 22 *Omne possessorium potest dici interlocutorium, & momentaneum.*
- 23 *Sententia lata in iudicio possessorio, licet diffinitiuam sit, naturam tamen habet interlocutoria: & quomodo hoc accipiat.*

AN SENTENTIA IN TENUTA LATA, INTERLOCUTORIA, VEL DIFFINITIUA SIT,

CAPVT XV.

SVM interdictū possessorium Tenutæ vnica sententia terminari, superius ostenderim, an hæc interlocutoria vel diffinitiuam sit, differendum erit: quæ inuestigatio maximi effectus erit, vt Tenutæ iudiciū & remedium cuius naturæ sit, percipiamus, ne id in quo versamur, & ad tractatum nostrum propemodū attinet, ignorem⁹. Et sanè sententiam latam in iudicio possessorio interlocutoriā esse, & non diffinitiuā, satis probari videtur ex textu in cap. vltimo, versic. de possessione. 2. quæst. 6. his verbis: *De possessione etiam & eius momento si causa dicatur (quæ sententia interlocutoria appellatur) quantum prouo-*

catio interposita fuerit, tamen lata sententia sortiatur effectum. Sed contrarium, quānimò sententiam latam in interdicto possessorio, diffinitiuam esse, probatur ex textu in cap. accedens, in primo, vt lite non contest. & in cap. vltimo de iudicijs, & in Clement. 1. de sequestrat. posses. & fruct. & id expressè arbitratus fuit Azo in Rubric. C. de appellation. numer. 16. vbi non ex eo prohiberi appellationem existimat a sententia possessoria, quia interlocutoria sit; sed quia de proprietate eiusdem rei plenius expectatur iudicium. Idem opinatur Accursius in l. quod iussit. ff. de re iudicata, vbi Bart. numer. 9. & 10. & ibi Ias. num. 22. glo. in l. vnica, verbo, momento, in fin. C. si de momentanea possessione-

172 De Tenuta, seu remed. possessor.

sessione fuerit appellat. vbi Matthesilanus num. 7. glossa, Bart. Bald. & alij in l. post sententiam. C. de sentent. & interlo. omniū iudicium, gloss. penultima, in cap. cum ad sedem, de reitutio ne spoliator. vbi Henricus de Boich. num. 4. Oldradus cons. 106. num. 2. Archidiaconus in dict. cap. ultimo, 2. quæst. 6. nu. 16. & 17. Dominicus & Præpositus ibidem, Rebuffus in cap. 1. de causa posses. & proprietat. vers. *ultimo nota*, vbi communem dicit, & docet Antonius Natta cons. 583. num. 12.

4 Nec prædictis quidquam obesse possunt verba textus in d. c. ultimo, 2. quæst. 6. dum ibi statuitur, sententiam in possessorio pronuntiatam, interlocutoriam esse: quia verba illa prædictianonis, ipsi: *De possessione etiam et) eius momento si causa dicatur (qua sententia interlocutoria appellatur) &c.* non habentur in l. vnica. C. si de momentanea possessione, à qua Gratianus transcripsit prædictum caput ultimum: in dicta enim lege vnica ita scriptum est: *Cum de possessione et) eius momento causa dicitur, etsi appellatio interposita fuerit, tamen lata sententia sortitur effectum.* Rursus & in l. vnica, si de momento fuerit appellat. sub titul. 37. libr. 11. C. Theodosiani, hæc verba scripta

sunt: *Cum de possessione et) momento causa dicitur, etsi appellatio interposita fuerit, tamen lata sententia sortitur effectum, atque ita demum ad nostram scientiam referatur, et) c.* Ipse itaque Gratianus sua auctoritate, nulla motus ratione nec iuridico fundamento, præfata verba, quæ in exemplaribus nullatenus continentur, illi textui inseruit: & cum potestatem legis condendæ ipse non haberet, officere villo modo nequeunt: & ita post Archidiaconum, Dominicum & Præpositum vbi supra, traditalon in dict. l. quod iussit, num. 22. Gratianique opiniones pro lege allegari non debere, arbitrantur omnes scriptores super Rubrica Decreti, & in dict. §. de possessione, canonis ultimi, 2. quæst. 6. & opinatur Federic. de Senis cons. 76. in principio. Menochius remed. 4. adipiscendæ, num. 843. quos refert & sequitur Cæsar Contardus in d. l. vnica. 2. ratione decidendi, nu. 31. Silentio tamen non prætereo, Auditores Rotæ Bononiensis Gratiani opinionem admittere, saltem in iudicio possessorio summarissimo: sententiam enim in eo latam, interlocutoriam esse, decisione illius Senatus cauetur, quam refert Petrus Benintendis decisione, siue conclusionem 79. quæ incipit, *more*
lice,

Caput Decimumquintum. 173

8 *lite*, num. 5. & 6. Vtilitas autem huius quæstionis secundum eū maxima est: nam si sententia est diffinitiuā, ab ea appellari potest quoad vtrumque effectum, suspensiuum & deuolutiuum, cum decisio dictæ legis vnica C. si de momentanea, a qua appellatio quoad vtrumque effectum interdicta erat, nec de iure Ciuili, & saltem de iure Canonico non obseruaretur; si tamen sententia esset interlocutoria, 10 ab ea non prouocabatur. l. ante sententiam. C. quorum appellationes non recipiantur. l. apertissimi. C. de iudicijs, cum similibus, quibus conuenit. l. 13. tituli. 23. part. 3. & l. 3. tituli. 18. libr. 4. Compil. sicque prædictam Gratiani sententiam accipiendam & intelligendam esse, Senatores Bononienses pronuntiauerunt, 9 vt scilicet Gratianus de possessorio extraordinario & summarissimo locutus fuerit, à quo non appellatur: dicta verò l. vnica C. si de momentanea possessione, & dicta l. vnica, si de momento fuerit appellatum. C. Theodosiani, de possessorio ordinario loquantur, in quo quia sententia lata diffinitiuā est, prouocatio semper admissa fuit, non obstante prohibitione legis vnica, cum de iure Pontificio esset correctā, & de iure Ciuili stylus iudiciorum eam non recepiſſet.

Rursus, Gratianum defendere conatur Hieronymus Cagnolus in l. in pari, num. 6. ff. de reg. iuris, dum existimat, hanc qualitatem possessionis momentariā, seu momentaneā vel temporariā, vt Iurisperiti vocāt, non conuenire nisi possessorio summarissimo, à quo, quia sententia lata interlocutoria est, vt Gratianus in dict. canone ultimo autumat, non prouocatur.

11 Sed his non obstantibus, verius est, lapsum fuisse Gratianū in dict. cap. ultimo, versi. *de possessione*, 2. quæst. 6. nam sententia quæ in iudicio possessorio profertur, si principaliter prædictum possessorium remedium in iudicium deductum fuit, diffinitiuā est, & ab ea quoad vtrumque effectum prouocatur, siue summarissimum & extraordinarium, siue plenarium & ordinarium ipsum iudicium possessorium appellemus: quomodo- 12 cunque enim principaliter intertetur, negotium finit, & sic sententia in eo lata, diffinitiuā dicitur, ex doctrina Bart. in l. si cum exceptione. §. hæc autem actio. num. 4. ff. quod metus causa, & in l. Titia, eodem num. 4. de accusationibus. In huiusmodi enim sententia, siue summatim & extra ordinē, siue ordinatim & plenariē procedatur, iuris tamen ordine seruato, & lite contestata

174 De Tenuta, seu remed. possessor.

- testata procedendum est: diffinitiva itaque necessario erit, ex adnotatis à Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune, nu. 182. ff. de acquirend. posses. Felin. in cap. consultationibus, ad finem, de officio delegati, Paulo in l. momentaneæ. num. 7. C. qui legitimum person. Inadvertenter itaque Gratianum, alioqui præclari ingenij virum, errasse in hac materia, absque controuersia dicendum est: & alios eiusdè auctoris lapsus congelsit Ioannes eius glossator, quos recenset Felinus in cap. 2. de rescriptis, ex num. 39. & Cardinalis Zabarella in dict. cap. 2. num. 3. & plures eius errores adnotauit Archiepiscopus Florentinus in sua summa, 4. part. tit. 41. cap. 8. idè Felinus in cap. Ecclesia sanctæ Mariæ, num. 4. vers. *¶ ista*, de constitutionibus. Ripa in dict. cap. 2. de rescriptis, num. 80. Menoch. de adipis. remed. 4. nume. 842. Cæsar in dict. l. vnica, 2. ratione deciden. nume. 39. Legesque in Decretis insertas, approbatas non esse, si in aliquo immutata sint, nec ibi maiorem auctoritatem habere posse, quàm in codicibus à quibus transcriptæ fuerunt, obseruat Felinus in dict. cap. 2. num. 39. vers. *leges insertæ*, de rescriptis, post glossam verbo *lex*, in cap. in primis, 2. quæst. 1. & in cap. nunc autem, verb. *proximam legem*, 19. quæst. vltima, Millum in Repertorio, verb. *lex licet sit*, & Cardinalem in Clemen. 1. 2. oppositione, in fine, de sequest. posses. & fruct. Nam quanuis controuersum fuerit, an volumè Decreti sit approbatum & authenticum, & Ioannes Andreas, Imola, & Dominicus in dict. cap. 2. & Millus in dict. vers. *lex licet*, & Abbas in proœmio Decretal. §. *Rex pacificus*, in negatiuam partem propèdeant, & in affirmatiuam Archidiaconus in cap. quis nesciat, 9. dist. & in cap. de his, in 2. in principio, 50. distinct. & Abbas sibi contrari⁹ in proœmio, vers. *Basilicæ super Decreto*, & idè sentiât prædicti Doctores de libris Feudorū, & latè disputet Federicus de Senis dict. consil. 76. per totum, cui⁹ initium est, *Domino Auditori, ¶ c.* illud tamen absque disputatione est, Gratiani dicta approbata non esse: Patrum enim & Pontificum, & aliorum prudentum sententiæ ab eo relatæ auctoritatē habent, non quia in Gratiani Compilatione comprehendantur, sed auctoritate ipsorum scriptorū, quorum sententiæ, etiam extraneæ, sunt generaliter approbatæ, iuxta textum in cap. 1. 20. distinct. cap. si Romanorū. 19. distinct. Vt sic intelligatur textus in cap. continebatur, de despon-

desponsatione impuber. ibi: *Quod cum in decretis habeatur expressum*: ea enim verba nō intelliguntur de libro Decretorū, sed de Patrum decretis & sententijs, vt interpretatur Felinus in dict. cap. 2. de rescrip. nu. 44. versi. *liber Decreti*, qui omnino videndus est. Hæcque eō dicta sunt, vt ostendatur, illa verba à Gratiano addita in dict. cap. vltimo, 2. quæst. 6. non aliter accipienda, quam in prædicta l. vni. C. si de momentanea possessione fuerit appel. & in d. C. Theodosiano, a quibus transcripta 18 sunt, continentur.

- 17 Illud tamen in hac iudicij possessorij materia, differentiaque inter sententiam diffinitiuam & interlocutoriam, non omitendum censeo, vt quotiescunque cum causæ cognitione & legitimo contradicte sententia feratur, quantumvis summarissime procedatur, sententia in hoc iudicio lata, diffinitiuam sit, cum ex ea apud illū iudicē finis controuersia imponatur: docuit Baldus in l. vltima. C. de edito diui Hadriani, ex nume. 1. Socinus in l. qui agnitis, num. 13. ff. de exceptionibus, Guido Papæ consil. 66. numer. 2. Menoch. remed. 4. adipiscend. nu. 802. & 820. Si tamen de possessione tractetur absque contradicte, & ex primo decreto, &

causa non cognita, in ea pronuntiatū sit, tunc sententia interlocutoria erit, cū à proferente causa cognita reuocari possit, vt cēset Felin. in Rub. de re iud. n. 15. versic. *et si pronuntiatur*. Alex. in l. quod iussit. 3. fallen. ff. eodē. Sebast. Sapia in repet. l. 1. ff. de iurisd. omn. iud. nu. 25. & plures huius opinionis collegit Romanus singulari 602. & Bolog. in l. si finita. §. Iulianus, nu. 214. ff. de damno infect. & Hierony. Cagnol. in d. l. in pari, n. 6. & 7. de regul. iuris.

In eo itaq; Gratiani opinio vera erit, & Doctorum contrariæ opiniones conciliari poterunt, si distinguamus inter iudicium possessorium principaliter & actionis iure propositum, vel incidenter & iure exceptionis: primo enim casu absque dubio fatemur, sententiam in interdito possessorio latam, diffinitiuam esse: sed si excipiendo, incidenter scilicet, de possessione fuit tractatum, iudicium interlocutorium erit, vt Gratianus existimat; & ita interpretatur Antonius de Butrio, Abbas, Imola, & Andreas Barbat. in cap. vltimo, de iudicijs, Philip. Franc. in cap. cum cessante, de appel. q. 21. Robert. Marant. de ordine iudiciorū. 3. p. 6. prin. in initio, num. 35. Cæsar Cōtardus in dict. l. vnica, 2. ratione decidē-

176 De Tenuta, seu remed. possessor.

cidendi, n. 10. & 21. 32. & 38. Cū
 19 ergo Tenutæ iudiciū, possessorium ex recentioribus legibus effectum sit, & principaliter & iure actionis proponatur in Regio Consilio, absque controuersia sententiā in eo latam, diffinitiuam esse, dicendum est; cū causam possessoriam prorsus finiat, & sola proprietatis cognitio ad alia Regia prætoria remittatur: & ita in indiuiduo legis vnica. C. si de momentanea possessione fuerit appellat. defendit Præpositus in cap. cū cessante, de appellat. numer. 27. vers. *habetis etiam*. Cæsar Contardus in d. l. vnica. 2. ratione decidendi, nu. 21. qui quando possessorium, vt in casu nostro, fuit principaliter deductū, sententiā quæ in eo profertur, propriè diffinitiuā dici, plurimorū auctoritate contēdit; & apud nos perspicuè probatur ex textu in l. 8. tit. 20. lib. 4. nouæ Cōp. ex qua in iudicio possessorio supplicatio admittitur, iuncta l. 6. cod. tit. & lib. ex qua ab interlocutorijs sententijs supplicatio prohibetur. Satis ergo ex prædictis legibus deducitur, sententiā in possessorio latā, diffinitiuā esse; alioqui enim supplicatio à dictis iuribus prohiberetur. Quāquā nō diffitear, Tenutæ origine attendita, secundum decisionem textus in l. 9. titulo 7. libr. 5. Com-

pil. sententiam in Tenuta latam, interlocutoriam esse, dici posse, cū solum pronuntiaretur ex ea lege quoddam interdictum Interim, declarando quis ex litigatoribus in possessione esse deberet, donec de ea & proprietate plenius cognosceretur, vt in cap. 7. superius ostendi. Nec dissuadetur hæc opinio ex decisione dictæ legis nonæ, dum supplicationem admittit quoad effectum deuolutiuum, contra naturam sententiæ interlocutoriæ, à qua non licet prouocare, iuxta textum in l. 2. cum vulgatis. C. de Episcopali audientia, iuncta d. l. 6. Compilationis. Limitatur enim prædicta regula, quando sententia interlocutoria grauamen infert, cui nisi per appellationem prouideri nequit; tunc enim ab interlocutoria prouocatio non interdicitur, vt satis constat ex textu in l. ait prætor. §. permittitur. ff. de minoribus, & ex alijs iuribus & auctoritatibus à nobis supra cap. 12. relatis. Cum iudicio itaque legislator in dict. l. 9. quanuis iudicium interlocutorium esset, supplicationem non vetuit, cū grauamen inferret irreparabile per diffinitiuam in possessorio & petitorio, cū ea in hoc iudicio apud Senatū sperari non posset;

posset; nam possessionis & proprietatis cognitio ad alios Regios Cōuentus statim remittebatur. Quāquā fateretur etiam in terminis legis 9. cū sententia feratur cum causę cognitione & legitimo cōtradictore, diffinitiuam esse, defendi debere, secundū anteriorem doctrinā. Sed iam, vt eodem. c. ostendi, dubitatio cessat: nam per legem decimam, tit. 7. lib. 5. Comp. Tenu-
 22 tæ remedium possessorium est; necessario itaque sententia in eo lata, diffinitiuā esse debet, & nō interlocutoria. Quāuis nō ignorem, Baldum in l. post sententiā, C. de sententijs & interl. omn.
 iud. nu. 4. vers. *sed hic ego quero*, in indiuiduo defendere, possessorium respectu petitorij, ad instar sententię interlocutorię red-
 23 actū esse; quia vt ibi inquit, omne possessorium potest dici interlocutorium & momentaneū aptitudine, cū reuocari possit per petitorium. Et cōfirmatur ex Bartolo in l. 2. ff. de appellat. recip.
 n. 9. dum putat, sententiā latā in iudicio possessorio, licet diffinitiuā sit, naturā tamen interlocutoriā habere: & sequitur Cumanus ibi n. 29 & Antonius Natta cons. 583. Bart. itaque in d. l. 2. n. 3. argumentatur de his quę obseruātur in appellatione a sententiā interlocutoria, vt eadē locū habeant in appellatione posses-

forij. Omnes verò prædictę doctrinę eò respiciunt, vt quauis sententia lata in iudicio possessorio, diffinitiuā sit, de quo nō dubitatur; dum tamen ab ea appellatio permittitur, naturā habeat sententię interlocutorię grauamen inferētis, ad quod alio modo non possit esse consultū, quā per appellationē; tunc enim appellari potest a prædicta interlocutoria sententiā, vt superius adnotauimus. Cōcluditur itaque, sententiā latam in iudicio Tenu-
 tæ, in eius origine secundū aliquorū opinionē interlocutoriā esse, licet respectu grauaminis supplicatio non esset prohibita. Et si verius putē, etiā in hoc casu diffinitiuā esse, ex rationibus superius adductis. Postea verò quā remediū Tenu-
 tæ possessorium effectū fuit ex legis decimę decisione, sententia quę in eo pronuntiatur, diffinitiuā necessario erit: de natura tamen interlocutorię, cū prætextu grauaminis ab ea appelletur, siue supplicetur, sicut de interlocutoria, quando grauamen resultabat, supplicabatur. Et hoc est quod Baldus voluit vbi supra, dum cēset, omne possessorium iudiciū, interlocutorium dici posse; non quia diffinitiuū nō sit, sed quia ratione grauaminis ab eo prouocatur. Ad quod alludunt prædictę leges nona & decima, quę

M siue

178 De Tenuta, seu remed. possessor.

siue ad originem Tenutæ respi-
ciamus, siue ad remedium pos-
sessorium, verò quæ casu suppli-
catio quoad effectum deuoluti-
uum permittebatur; quanuis

iure nouiori, ex alijs rationibus
& considerationibus, prouoca-
tio quoad vtrunque effectum
prohibita sit, vt superius prædi-
cto c. 12. ostendi.

SUMMARIA CAP. XVI.

Actio Tenutæ intra sex menses, computandos à die mortis Ulti-
mi possessoris, atque occupationis factæ à maioratus possesso-
re, proponenda est.

1. Petitionem intra sex menses proponi sufficit, quanuis litigatori aduerso
post sex menses fuerit intimata.

2. Iudicium incipit à citatione.

3. Lex quæ loquitur de Tenutis, semestre non constituit ad iudicium in-
choandum, sed ad actionem proponendam.

4. Distat in iure actio à contestatione, & citatione.

5. Diuersitas est inter actionem, & litem prosecutionem.

6. Actio, quæ intra sex menses proponitur, apta esse debet, nec petitio ine-
pta attenditur, quanuis in termino producta sit, & post eum alia apta
producat.

7. Quanuis inepta petitio proponatur in Consilio Regio, admittenda est,
& ad Tenutam reducenda.

8. Petitio semper intelligitur secundum limites tribunalis ubi produci-
tur.

9. Si Tenutæ actio extra supremum Castellæ Consilium proponatur, ine-
pta non dicitur, sed redigitur ad iudicium possessorium.

10. Quid operetur clausula, Ius, & iustitiam ministrari, &c.

11. Quid operetur clausula apponi solita, Ex iuris remedio, quo magis
expediat, & eo meliori modo, &c.

12. Libellus interpretandus est eo modo, quo actori utilior, & fauorabi-
lior sit.

13. Obtinere quis potest ex causa probata, licet non deducta specialiter, sed
generaliter.

INTRA

Caput Decimum sextum. 179
INTRA QVOD TEMPVS
Tenuta proponi debeat,

CAPVT XVI.



VM de Tenutæ
actione, natura
& origine, & hu-
ius interdicti ſu-
marisſimo iudi-
cio ſuperius actū ſit, intra quod
tempus prædicta actio & reme-
dium proponi poſſit, demon-
ſtrare oportet. Et quidem iuxta
legis nonæ, titu. 7. libr. 5. Com-
pil. deciſionem, prædicta actio
intra ſex menſes, ſupputandos
à die mortis ultimi poſſeſſoris,
atque occupationis factæ ab il-
lo, qui contendit ſe eſſe maio-
ratus ſucceſſorem, proponen-
da eſt. Quæ quidem lex noſtra
ita interpretari debet, vt petiti-
o intra ſex menſes ſufficiat, quan-
vis litigatori aduerſo poſt ſex
menſes fuerit intimata, vt ex
vltimis verbis dictæ legis colli-
gitur, quæ petitionem tantum
intra prædictos ſex menſes deſi-
derant, ibi: *En caſo que algun
poſſeedor de mayorazgo fallecie-
re, y el que pretende ſer llamado al
tal mayorazgo, como la poſſeſſion
del, y eſtuuieren en ella por medio
año, y paſſado el dicho tiempo, otro
viuiere al nueſtro Conſejo, pidiendola*

*dola por virtud de la dicha ley de
Toro; mandamos, que en tal ca-
ſo no ſe de juez, ni ſe cano-
ca dello en el nueſtro Conſejo,
ſino que ſe remita à la dicha nue-
ſtra Audiencia.* Sequitur ergo, vt
quanquam iudicium poſt ſex
menſes continuetur, dum tamē
ante eorum lapſum initium ha-
buiſſet, legi fuiſſe ſatiſfactum:
nam quanuis in iure iudicium
3 inſciat à litis conteſtatione, vel
ſaltem à citatione, vt cenſuit
Accuſius in l. vbi coeptum,
gloſ. 1. ff. de iudijs, vbi Bart.
num. 3. quibus ſuffragantur iu-
ra in l. ſi quis poſtea. ff. eodem
titu. de iudijs, & in §. vltim.
Inſtitut. de pœna temere liti-
gantium, & in cap. penult. de
foro competentis: prædicta ve-
4 rò lex 9. prædictum ſemestre
non conſtituit ad iudicium in-
choandum, ſed ad actionem
proponendam: ſufficit itaque, hæc
propoſitam fuiſſe, quanuis poſt
ſex menſes citatio fiat, vt in di-
cta lege ſancitum extat, ibi:
*Que quando alguno, o algunos
ocurrieren al nueſtro Conſejo: &
ibi: Pidiendola por virtud de la
dicha*

M 2

5 *dicta ley*: distat enim in iute actio à contestatione, & citatione, iuxta textum in principio In-
 fit. de actionibus, ubi Imperator sanxit, iudicium consistere, ubi primum actio intenditur; tunc verò coëptum dici, quando reus actioni respondit, & litem fuit contestatus, cap. gratum, de officio delegati: & an à citatione, vel à litis contestatione lites exordiantur, late ostendimus in l. 1. r. Styli, scholio 1. Sed quoad nostræ legis intellectum attinet, absque controuersia est, satis esse, intra sex menses actionem fuisse productam, licet eis elapsis, aduersarius eius notitiam habuerit, eique fuerit intimata; & ita sentire videretur prædicta l. 9. ibi: *Que en començando à entender en el negocio, assigne termino de cinquenta dias à las partes*. Distinguit enim lex inter actionem & iudicium ad illam enim sex mensium spatium constituit; ad hoc tamen terminum non assignat, nisi reus per contestationem iudiciu ineeperit: tunc enim statuit lex, quinquaginta dies ad probationes faciendas litigatoribus esse præstandos. Extat ergo pro hac opinione expressa prædictæ legis non sit decisio, & diuersitas inter ipsam actionem, & litis prosecutionem; quam sic intelligit

& declarat Molina de primogenijs lib. 3. cap. 13. num. 58. ibi: *Quauis autem hac stringere videantur, contrarium tamen verius mihi videtur; nam dicta lex 9. titu. 7. lib. 5. noui Ordinamenti, non requirit iudicij exordium, nec prosecutionem, sed solum nudam libelli propositionem*. Idemque opinatur alter Molina de Iustitia, tomo 3. tractatu 2. disputatione 638. num. 5. versic. *quintum dubium*, & disputat Cuietierrez pract. libr. 2. quæst. 89. num. 3. qui hanc sententiam tue-

7 Rursus, prædicta lex 9, ita interpretanda est, vt prædicta actio, quæ intra sex menses proponitur, apta sit: petitio enim inepta nunquam attenditur, et si in termino producta fuisset, & post terminum alia apta producat; prima enim excluditur, cum inepta sit, & secunda non admittitur, quanuis sit apta, cum extra tempus proponatur; vt censet Molina dict. lib. 3. cap. 13. num. 56, & 57. ibi: *In qua specie dicendum est, quod ab hoc remedio excludi debeat, ac si intra sex menses nullam petitionem proposuisset; prima namque petitio, tanquam inepta, non est attendenda; secunda autem tanquam noua iudicanda erit*. Sed ego, disputatione omissa, in hoc articulo con-

contrà puto. Nan quanuis iure communi, saltem ciuili, Molinæ opinio defendi posset, ex traditis a Baldo num. 9. in 1. le-
ctura, & in 2. nu. 17. & sequentibus, & scribentibus communiter in l. edita actio. C. de edendo, & in l. ius ciuile. ff. de iustitia & iure, & plenissime à Lanfranco de Oriano, in c. quoniā contra falsam. §. petitiones, nu. 5. vers. *item in libello*, & vers. *et per discursum*, de probationibus: sed iure Regio verius existimo, quomodocūque iudicium incipiat in supremo Consilio intra prædictos sex menses, & actio super bonis vinculo obnoxijis mota sit, licet Tenuræ nomine suppresso, nihilominus Regium Consilium iurisdictionē habere; cum
9 petitiō debeat intelligi secundum limites illius tribunalis ubi producitur: & sic quanuis iudicium Tenuræ non proponatur, sed possessionis, alia ve actio exprimitur, semper putarem, ad
10 Tenutam reducendam. Sicut ē contrario, si Tenuræ actio esset proposita in alio tribunali extra supremum Castellæ Consilium, non ex hoc inepta diceretur, nec esset repellenda, sed reduci deberet ad iudicium possessorium, iuxta ea quæ a nobis in cap. 39. adnotantur. Et confirmatur hæc opinio ex clausula quæ communiter apponitur; ea nempe: *Ius, et iustitiam*

ministrari, et c. quæ libellum ab omni ineptitudine eximit. Docet Abb. in cap. 2. num. 25. de ordine cognitionum. Maranta de ordine iudiciorum, 6. par. membro. 3. numer. 15. & prædicta clausula conseruat omne ius, quod ex lite resultet, ad obtinendum ex eo: ita Abbas in capite pastoralis, numer. 2. de causa possessionis, & proprietatis. Angelus in Rubrica numer. 30. ff. de exceptionibus. Capicius decisione 10. numer. 22. & 24. Alciatus consil. 116. numer. 10. Alexandr. consilio. 96. numero 5. libr. 5. Aretinus in l. Pantonius. §. rei. numer. 8. ff. de acquirenda hæreditate. Ias. in §. omnium, numer. 147. Instit. de actionibus, & in indiuiduo docet Calder. qui communiter ab omnibus approbatur, in cap. cum dilectus, de ordine cognitionis. Ias. & Ripa, vterque num. vltim. & penult. in §. nihil commune. l. naturaliter, de acquirenda possessione. Felinus in c. licet Heli, limitatione 29. de Simonia, idem Ripa ubi supra, numer. 100. qui ex prædicta clausula asserunt, etiam quoad possessionem tantum conclusum sit, & de proprietate quoque pronuntiari posse, si implicite esset in iudicium deducta, & ex probationibus de ea constet.

Rur-

182 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 12 Rursus confirmatur ex clau-
sula apponi solita, *ex iuris reme-
dio quod magis expediat, et eo
meliori modo, et c.* quæ ad non
expressa etiam extenditur, vt
adnotauit Ripa in l. 1. §. si quis
ita, num. 8. ff. de verborum obli-
gationibus. Tiberius Decianus
conf. 41. num. 27. lib. 2. Quibus
13 accedit, quia libellus interpreta-
tus est eo modo, quo actori vti-
lior, & fauorabilior sit, & quo
melius valere possit, vt docuit
Gratus conf. 34. num. 6. & conf.
37. num. etiam. 6. & conf. 58. nu.
9. lib. 1. Maranta vbi supra, nu.
16. Capicius decisione 96. num.
8. & per dictam clausulam pur-
gatur omnis ineptitudo, ita vt
14 quis obtinere queat ex causa
probata, licet non deducta, iux-

ta prædictam Capicij decisio-
nem, num. 8. Socini in l. natu-
raliter, §. nihil commune, num.
3. ff. de acquirenda possessione:
& ex verbis generalibus actio-
nem sustineri, certis, & specia-
libus probationibus postea se-
cutis, censet Abb. in c. 2. numer.
48. de ordine cognitio. Maria-
nus Socinus in cap. 2. num. 72.
de libelli oblatione. Alex. in l.
si ita stipulatus. §. Chrysogo-
nus, numer. 7. ff. de verborum
obligatio. Ias. in l. 1. num. 9. ff.
de officio assessorum, vbi Orof-
cius, nu. 26. Auendañus respon-
so 1. nu. 19. Matienço in dialo-
go. 3. par. cap. 43. num. 9. Hanc
ergo opinionem, tãquam æquio-
rem & iuri consentaneam ad-
mitto.

SUMMARIA CAP. XVII.

- 1 **S**EX menses ad actionem Tenuta proponendam, contra mino-
rem, absentem, furiosum, ignorantem, infantem, et cum qui in
utero est, currunt.
- 2 Minor in retractu non restituitur aduersus lapsum temporis.
- 3 Quando quis ipso iure priuatur ob lapsum temporis, restitutionem ha-
bet.
- 4 In Tenuta ius suum minores non amittunt per lapsum sex mensium, sed
tantum facultatem proponendi interdictum possessorium in supremo
Senatu.

Lex 9.

- 5 Lex 9. que de Tenuta remedio loquitur, & ad actionem proponendam tempus constituit, solum respexit possessoris beneficium.
- 6 Quando aliquod tempus in merum alicuius fauorem statuitur, absque alterius odio, aduersus absentem, & ignorantem currit, absque spe restitutionis.
- 7 Conditio appositae à testatore, etiam absentes, minores, & ignorantes comprehendit.
- 8 Ignorantia instituti non praedjudicat dispositioni.
- 9 Portio deficiens accrescit etiam ignorantem eam defectam.
- 10 Ius accrescendi in cuius fauorem inductum sit.
- 11 Quando lex beneficium confert, non est necessaria scientia illius in quem confertur.
- 12 Ignorantia in conditione personae aduentis hereditatem, eius aditionem non impedit.
- 13 Heres institutus ex parte, & ex alia substitutus, si pro herede gesserit, ad substitutionem etiam extenditur, quauis ei delatam ignoret.
- 14 Sicut apud nos semestre constituitur, apud externos statuitur annus, & eo elapso, remedia possessoria interdicta sunt, & solum remanet petitorium, cum interdicta possessoria anno finiantur.
- 15 In Tenuta, etiam si semestre lapsum sit, proponi potest remedium possessorium apud alia Tribunalia.
- 16 Remedium possessorium proueniens à lege Tauri, apud quemlibet iudicem ordinarium intentari potest, non tamen cum attributis Tenuta.
- 17 Aduersus minorem, & ventrem usucapio potest compleri, licet non incipiat.
- 18 Semestre ad Tenutam proponendam, incipit, & finitur aduersus minorem, & eum qui in utero est.
- 19 Aduersus minorem longi temporis praescriptio currere non potest.
- 20 Aduersus minorem omnis praescriptio compleri potest, si cum praedecessore coeperat.
- 21 Si praescriptio conuentionalis inceperit contra maiorem, contra minorem currere, & perfici potest, absque spe restitutionis.
- 22 Si praescriptio legalis inceperit aduersus maiorem, potest compleri contra minorem; in integrum tamen restituitur.
- 23 Praescriptio longissimi temporis potest incipere contra puberem, cum spe tamen restitutionis.
- 24 In Tenuta praescriptio sex mensium incipit, & perficitur contra minorem, impuberem, infantem, & eum, qui in utero est, absque restitutionis auxilio.

184 De Tenūta, seu remed. possessor.

- 25 Dominus, qui possessionem adipisci neglexit, & ab alio occupari fuit; an civilem amittat.
- 26 Per obliuionem decennij possessio civilis amittitur, & naturali iungitur.
- 27 Successor maioratus, qui per decennium permisit ut alius actualem possessionem occuparet, an civilem, & naturalem, à lege translata amittat, & tantummodo petitorium possit intentare.
- 28 Factum & negligentia successoris non potest intermissione continuationis possessionis causare.
- 29 Possessio civilis, & naturalis omnino separata est ab actuali possessione, & insistentia rei.
- 30 Decennij lapsus legis 45. beneficium auferre non potest à vero maioratus successore, licet negligens fuerit.
- 31 Actio non praescribitur aduersus dominum maioratus ex longi temporis occupatione.
- 32 Etsi solum retineatur possessio civilis, quanuis naturalis sit apud aliū, praescriptio impeditur.
- 33 Continuatio possessionis à lege translata non impeditur ex alterius actuali possessione, quanuis per longum tempus in ea steterit.
- 34 Longissima praescriptio absque possessione locū habet, cum contra actionem praescribi possit, licet non praescribatur maioratus.
- 35 Post triginta annos remedium possessorium successori maioratus non competit.
- 36 In rebus maioratus nunquam praescribens acquirit dominium utile, nec directum.
- 37 Ex culpa illius, qui primo succedere debebat, sequenti in gradu praedictum non infertur.

AN

A N S E X M E N S E S A D
actionem Tenutę proponēdam à lege præ-
stituti, currant aduersus minorem, absen-
tem, furiosum, ignorantem, infan-
tem, & eum qui in vtero est,

C A P V T . X V I I .

S Vpradictos sex mē-
ses ad actionē Te-
nutę apud supre-
mum Consilium
proponendā a le-
ge præstitutos, contra minorē,
absentem, furiosum, ignorantē,
infantem, & eum qui in vtero
est, currere, & aduersus eorum
lapsum non restituendos, com-
munis sententia est, & eam in
indiuuiduo admittit Molina de
Hispanorum primog. lib. 3. c.
13. num. 60. & 61. Molina Theō-
logus de Iustitia, tomo 3. tracta-
tu 2. disputatione 638. num. 6.
vers. *out auum est*. Ioann. Gutierrez.
lib. 2. præct. q. 91. num. 2. & 3. Et
in retractu, in quo ex Gallię sta-
tuto, siue consuetudine, annus
& dies præstituitur, idem cen-
set Tiraq. de retractu lignagier.
§. 35. glos. 2. 3. & 4. Post anni
enim lapsum infantes, minores,
absentes, & prorsus ignorantes

pro re retrahenda non restitu-
tur. Et in interpretatione consti-
tutionis Protomileos, quę re-
tractui similis est, idem arbitra-
tus fuit Bald. in suis commenta-
rijs in eam constitutionem, nu-
10. vers. *sed quero, dicitur hac consti-*
tutio, & Iacobus Nouellus de iu-
re Protomileos, siue de iure
congrui, cap. 1. ex num. 10. vers.
nota octauo, & Matthæus de Af-
flict. super prædicta Imperiali
constitutione. §. 2. nu. 24. Et de
iure huius Regni eadem obser-
uatio est, quanuis nouem dies
tantummodo ad retractu præsti-
tuti sint, vt expresse cauetur in l.
8. tit. 1. lib. 5. nouę Compil. ibi:
Corran cōtra los menores de veyn-
te y cinco años, quier sean de edad
pupilar, o adulta, y contra los au-
sentes: & ibi: *Y que aya lugar con-*
tra ellos esta prescripcion de los di-
chos nueue dias: per quam legem
ibi glossatores agnoscunt, & le-

M s gum

gum Tauri in l. 70. & Montalius in l. 13. glos. magna, titu. 10. lib. 3. fori, Greg. Lopez in l. 6. verbo *fasta vn año*, tit. 1. par. 6. Couarr. c. 3. nu. 4. de testamentis: quæ omnia in casu nostro fortius militat, cum in retractu omnino exclusi, minor, absens, & ignorans maneat. Et quando quis ipso iure priuatur iure quopiam ob lapsum temporis, nunquam ei ignoranti currit præscriptio, sed tunc demum, cum sciuerit, glos. in c. quàm sit. §. electus, verb. *disiulerit*, ubi omnes, lib. 6. propter maius enim periculum impedito agere succurritur, ne rem prorsus amittat; ut pluribus, relatis docet Tirraquellus in l. si vnquã, verb. reuertatur; num. 303. & num. 334. In Tenuta verò ius suum minores & cæteri non amittunt, sed tantum facultatem proponendi interdictum possessorium Tenutæ in Regio supremo Senatu, ut superius ostendi: & ideo cum modica læsio hoc casu resultet, restitutio deneganda est; & ita stylus obseruauit, & prædicti Doctores animaduertunt, & hanc rationem reddunt. Ego verò quanuis non diffitear, minori, absenti, & ignorati aduersus lapsum temporis restitutionem non indulgendam, puto tamen, non ex modica læsione hoc contingere; magna enim re-

sultat, cum minor, quanuis possessorium ordinarium non amittat, priuetur tamen summarissimo Tenutæ iudicio, quod vnica sententia, & summarijs probationibus finitur, ut superius cap. 12. ostendi. Ex alia itaque ratione censeo, restitutionem infanti, absenti, & ei qui prorsus ignorat, denegari; ea nempe, quia lex nostra, quæ de Tenutæ remedio loquitur, & ad actionem proponendam tempus constituit, non respexit actoris personam, & commodum, sed possessoris beneficium; nam cum iuste per sex menses possederit, ab ipsa lege tuetur, & conseruatur in possessione sua, ita ut extraordinaria remedia aduersus eum locum non habeant, sed ordinarijs tantum experiatur. Nā quando aliquod tempus in merum alicuius fauore statuitur, absque alterius odio, tunc indubitate aduersus absentem, & ignorantem hoc tempus currit, iuxta textum in c. statutum, ubi glos. verbo *numerādum*, in principio, de præbendis, lib. 6. quam omnes communiter recipiunt, & singularem dicit Panor. in cap. cum esses, ad finem, de testam. Licet non ignorem, de ea dubitasse Petrum Ancharr. in d. cap. statutum, num. 2. vers. *opponitur*. Et probatur satis prædicta opinio ex l. hæres institutus. ff. de acquir.

- 7 acquir. hæred. vbi conditio appo-
posita à testatore, etiam absen-
tes, minores, & ignorantes com-
prehendit: itaque sub conditio-
ne institutus, si conditionem
ignorans adeat hæreditatem, ni-
hil ex ea acquirit; & est ratio,
8 quia illa lex respexit beneficium
institutoris, & ideo ignorantia
instituti non præiudicat dispo-
sitioni; sicut dicimus in l. nostra
Regni, quæ cum lata sit in fau-
rem illius, qui post sex menses
possedit, eius possessioni, mino-
ris, infantis, & absentis ignoran-
tia nocere non potuit. Quibus
quoque suffragatur decisio tex.
in l. hæredi, eodem tit. de acqui-
9 renda hæreditate, ex qua por-
tio deficiens accrescit etiã igno-
ranti eam defectam. Et ratio est,
quia ius accrescendi inductum
fuit a lege favore testatoris, &
in beneficium cohæredis; illud
10 itaque nō amittit, quanvis igno-
ret. Sicuti idem statuitur in l. 45.
Tauri, quæ possessionem trans-
fert in sequentē in gradu, quan-
tumvis ignoret, successionem
delatam, & maioratum vacasse.
Et ratio est, quia favore nomi-
nati, vocati, & substituti, sequen-
tisque in gradu, legalis transla-
tio fit. Quando lex itaque pos-
sessionem confert, nō est neces-
11 saria scientia illius, in quem con-
fertur. Bart. eleganter in d. l. hæ-
redi, in fine, latèque tractabimus
in c. 35. infra. Quo pertinet de-
cisio tex. in l. sed et si de sua, co-
dem titu. de acquir. hæred. ex
qua, ignorantia in conditione
personæ aduentis hæreditatem,
eius aditionē non impedit, quia
aditio respicit favorem testato-
ris, ne sine hærede moriatur; &
sic non eadem observatio est,
quando de conditione testato-
ris ignorabatur; tunc enim eius
hæreditas adiri non potest, l. hæ-
res. §. et si de conditione, eodem
titu. Et hinc quoque fit, hære-
dem institutum ex parte, & ali-
cui ex alia parte substitutum, si
pro hærede gesserit, antequam
ex causa substitutionis ei defe-
ratur alia hæreditatis portio, po-
stea verò ei ignorati deferatur,
nihilominus hæredem esse ex
causa quoque substitutionis, ad
prædictamque substitutionem,
gestionem pro hærede extendi,
cum favore testatoris hic respi-
ciamus, l. si quis hæres, d. titu. de
acquir. hæred. cui addo legem
Cum pater. §. surdo, ibi: *Quibus
ignorantibus emolumentū ex testā-
mento quæritur.* ff. delegatis 2. &
legem Filius familias. ff. qui te-
stam. facere possunt, ibi: *Perſo-
nales actiones etiam ignorantibus
acquiruntur.*
- 14 Vltèrius in hac materia spe-
ciatim annotandū est, sicut à nō-
stra lege 9. terminus sex mensiu
statuitur, & eo elapso, Tenetur
actio

actio præscripta est, eandē apud Gallos obseruationē esse, quorū statuto cauetur, vt hæredi ipso iure deferatur possessio absque apprehensione; si tamen ab alio occupata sit, hæres intra annum (sicut apud nos intra sex mēses) interdictum possessorium contra occupatorem proponere debeat; alioqui à statuti beneficio exclusus sit, vt tradit Tiraquel. in tractatu de morte, §. par. declarat. 3. nu. 14. ibi: *Et ita certē in nostra Gallia vrimur. Sed id velim intelligas, vt hæres intra annū eius occupationis possessionē interdicto, aut alio legitimo modo sibi reuocet; nā si id tempus anni labi sinat, tacitus hanc possessionē amittit, nec amplius admittitur ad remedium possessorium; sed necesse ei est, ad petitorium, veluti ad extremū auxilium, confugere.* Hactenus Tiraquellus, eundemque anni terminum apud Cenomanos, Andegauos, & Pictauos, ex suis constitutionibus & ordinationibus constitutum esse, dicto loco prædictus auctor notat. Idēq; Mediola ni obseruari, scripsit Catellianus Cotta Mediolanensis Iureconsultus in memor. iuris, in litera D. memorabili cuius initium est, *Decreto Mediolanēsi cautum est, &c.* Et prædicta Tiraquelli opinio videtur fundari in Vlpiani responso in l. 1. ff. de vi & vi armata, ex qua regulariter inter-

dicta possessoria anno finiuntur: & idem probat tex. in l. 2. C. unde vi, cum similibus. Cui opinio ni suffragatur quoque tex. in c. 1. si de inuestitura feudi lis oriatur, in quo deciditur, illum qui per annum & diem est in possessione feudi sciente domino, debere in ea tueri: à quo textu originem habuerunt, l. 1. titu. 11. lib. 3. fori, & l. 192. & 194. Styli, & l. 1. titu. 13. lib. 3. Ordin. ex quibus probatur, defendendum & conseruandum in possessione alicuius rei immobilis eum, qui sciente domino per annum possedit. Urget quoque pro hac sententia textus in cap. 1. §. porro, titu. qualiter olim poterat feudum alienari, ex quo notatur, annale siletium habere vim renuntiationis, Cui adhæret decisio textus in l. facta, §. si quis bonorum. ff. ad Senatufcons. Treb. Pluraque alia annale tempus operatur, quæ congerit Tiraquellus de retractu libr. 1. §. 1. glos. 10. num. 5. & 6. Quod etiam pertinet Rebuffi doctrina ad leges Regias, tom. 3. titu. de sequestratione, art. 1. glos. 2. num. 3. dum ait, possessionem non esse sequestrandam, sed apud possessorem manere debere, si per annum possederat. Et denique concludo, annalē possessionē maximi esse momenti & poderis, vt patet ex regula de annali possessore.

Distant

15 Distant tamen prædicta interdicta à Tenutæ interdicto: illa enim anno elapso, omnino vetita sunt, vt adnotauit Tiraquelus dicto nu. 14. in fine, ibi: *Nec amplius admittitur ad remedium possessorium*. Hoc autem Tenutæ remedium licet tanquam summarium apud supremum Consilium sex mensibus elapsis proponi nequeat; attamen apud alios magistratus, extra Consilium supremum, tanquam interdictum possessorium ordinarium interponi poterit, nec præscribi hæc actio potest minori tempore quam alie si miles præscribuntur. Et hac forsitan consideratione minus tempus requisitum fuit à lege nostra, quam ab externis legibus, & statutis; cum in his iudicium possessorium extinguatur, & solum petitorium remaneat; apud nos verò remedia possessoria competunt; etsi semestre lapsum sit; hoc enim solum quoad Regium supremum Senatū præstitutum fuit, non tamen prohibentur litigatores interdictis possessorijs apud alia tribunaia inferiora expetiri, vt in indiuiduo docet Molina de primogenijs lib. 3. cap. 13. nu. 60. ibi: *A qua facultate exclusus poterit nihilominus ius suum, tam quoad possessionem, quam quoad proprietatem, coram iudicibus or-*

dinarijs proseguere. Ex quo inferatur, hallucinatum fuisse Ioannem Gutierrez, grauem alioqui Iuriconsultum, in præcti. quæstio. lib. 2. quæst. 91. numer. 1. qui Tenutæ materiā non agnoscens, falso putat, post tempus legale dictæ legis 9. interdicta possessoria vsucapta fuisse, tam in Consilio Regio, quam in cæteris tribunalibus, & solum de iudicio proprietatis disceptari posse, ibi: *Quia amittunt remedium possessorium summarissimum, atque sibi utilissimum, et solum sibi remanet petitorium, sicque carebunt multo tempore, ac per plures annos possessione rerum maioratus*. Et in alio quoque decipitur eodem numer. 1. vers. secundo, quia licet, vbi diuersitatem inter legem 9. & 10. tit. 7. lib. 3. Compil. quæ de Tenutæ remedio loquuntur, non percipiens, ex dicta lege decima necessario possessoriam in causis maioratum apud Regium supremum Senatū proponendum contendit; & in tribunalibus inferioribus proponi non posse firmat; longe enim errat; sicut in eundem errorem inciderunt alij nostrates Iuriconsulti, quos in cap. 2. recensebimus; nam, vt sæpe diximus, iudicium possessorium intentari potest apud quemlibet iudicem ordinarium, non tamen

men cū attributis Tenuta; hæc enim soli Consilio Regio referuata est, vt in cap. 39. adnotabimus. Si tamen legis 9. & 10. beneficio possessorio qui in maioratu succedere contendit, in supremo Consilio vti nolit, vti que facere poterit, cū Tenuta remedium summarium in eius fauorem introductum sit; ei itaque renūtiare potest, & ordinarium eligere l. legata inutiliter, cum similibus. ff. de legat. 1. & expressè censuit Chaslaneus in consuet. Burgun. rub. 7. §. 1. glos. 1. in prin. Tiraquel. de morte, 6. par. 2. declaratione, per totam.

- 17 Ex quibus satis elegāter in Tenuta vnum speciale, & a nemine animaduersum deduco, illud nempe, vt quanuis verum sit, aduersus minorem, & etiam eū qui in vtero est, vsucapionem compleri posse, l. etiam ei. ff. de minoribus, ibi: *Etiam ei, qui priusquam nasceretur, vsucaptum amisit*, vbi glos. 1. Bart. nu. 1. & 2. Bald. in principio, & omnes communiter; ita tamen Doctores accipiunt, si aduersus patrem pupilli, vel eius qui in vtero est, vsucapio fuisset cœpta; secus verò, si præscriptio incepisset contra minorem; quia tunc 19 ipso iure non currit, vt docet Accursius in d. l. etiam ei, verbo, *amisit*, his verbis; *Intelligunt*

hanc l. omnes, quando vsucapio fuit cœpta contra prædecesorem pupilli, sed completa cōtra pupillum, etiam non natum. Et illis; *Secus autem, si contra pupillum incepisset, quia tunc ipso iure non currit*. In sex verò mensium vsucapione (de qua nos agimus) aliud procedit; hi enim etiam aduersus ventrem currunt, incipiunt, & finiuntur, itavt si possessor per semestre possederit, hoc elapso, qui in ventre erat, nequeat post natiuitatem Tenutam proponere. Nam quanuis regulariter possessio contra eum incipere non potuisset, etsi posset compleri, vt antea dicebamus: in Tenuta verò initium & finis vsucapiendi, in vtero causari potest, namque infanti nullum remedium superest quoad possessorium in supremo Senatu, sed alia tribunalia adire debet, iuxta superiorem resolutionē, quæ verissima est, & iuxta iuris regulas; in hoc enim iudicio nostro summarissimo speciatim, & peculiariter inter hoc prouisum est, possessoris scilicet fauore, & contemplatione, vt superius diximus; & quidem absque restitutionis spe, vt in c. 7. adnotauimus.

In hac ergo materia sex verissimæ conclusiones constituendę sunt. Prima est, Aduersus minorem in nullo casu longi temporis

poris præscriptionem incipere
posse, l. ult. C. in quibus causis
in integ. restit. non est necess.
l. bonæ fidei, in prin. ff. de acqui-
-ren. rerum dom. l. non est igno-
-tum. C. quibus non obijcitur 23
-longi temporis præscriptio. l.
sicut in rem. C. de præscript. 30.
vel 40. annorum, l. Æmilius, l.
etiam ei, ff. de minor. & vtro-
-bique glos. Bart. Bald. & scri-
-bentes.

20 Secunda conclusio est; Ad-
uersus minorem, omnem præ-
scriptionem compleri posse; si
cum prædecessore coeperat, l. si
fundum. ff. de fundo dotali, &
prædicti Doctores vbi supra
agnoscunt.

21 Tertia conclusio est; Si præ-
scriptio conuentionalis inceperit
contra maiorem, contra minorem 24
currere, & perfici posse absque
ipse restitutionis, probat dicta lex
Æmilius, vbi Accursius verbo
restitui, Bart. & communiter scri-
bentes ibidem, & in d. l. etiam
ei, Greg. in l. 9. tit. 19. par. 6. scho-
lio 1. verbo, non corre.

22 Quarta conclusio est; Si præ-
scriptio legalis inceperit aduer-
sus maiorem, posse compleri contra 25
minorem; in integrum tamen
restitutionem ei competere; &
hæc est verior, & receptior opi-
nio, ex glos. vbi supra, Bart. &
Doctoribus in dictis iuribus;
pro quibus extat lex penult. tit.

ult. par. 6. ex qua contra omnem
laptum temporis legalis resti-
tuitur minor, etiam si cū maio-
re, cui minor successit, præscri-
ptio initium habuisset.

Quinta conclusio est; Præ-
scriptione longissimi temporis
posse incipere contra puberem,
cū spe tamen restitutionis: quā
opinionem elegit prædicta Parti-
te lex, sic interpretando legem
ultimā ad finē. C. in quibus cau-
-sis in integrū restitutio non est
necessaria, quā sic intellexerunt
Ioan. & Azo; ab Accursio relati
in d. l. ultimā, scholio ult. contra
Aldricum, à glos. ibidem recen-
situm, qui celsit, aduersus adul-
tum currere præscriptiones 30.
vel 40. annorum, nec ei restitu-
tionis beneficium indulgeri.

Sexta conclusio sit; In Tenu-
ra præscriptionem sex mēsum
incipere, & perfici posse contra
minorem, impuberem, infan-
tem, & cum qui in vtero est,
absque restitutionis auxilio, ex
rationibus superius adductis:
quæ quidem notabilia sunt, &
ad intellectum legis Regiæ ad-
modum utilia, tum & subtilia.

Non tamen omitto, cū hæc
quæstioni maxime conducatur,
dominum qui possessionem na-
turalem ab alio occupari finat,
& ciuilem quoque possessio-
nem amittere; iuxta tex. qui
communiter ad hoc allegatur;
in

in l. si de co. §. 1. ff. de acquir. pos.
vbi Bart. num. 4. Bald. in l. 1. C.
de seruis fugit. post glossam ibi
à n. 1. plenè Alex. conf. 35. à nu.
12. lib. 5. Alciat. de præsumptio.
reg. 2. præsumptione 21. nu. 12.
Couarru. in regula possessor. 2.
parte. §. 9. numer. 3. Et denique
receptissima omnium senten-
26 tia est, possessionem amitti per
obliuionem decennij, nec præ-
sumi, ciuilem possessionem à
naturali separatam vltra decen-
nium durare, ex glossa magna in
d. l. 1. C. de seruis fugit. quam
pluribus confirmat Mieres par-
te 3. quæst. 6. num. 2. & Velaz-
quez de Auendaño in l. 45. Tau-
ri, glossa 7. num. vlt. itavt secun-
dum prædictam doctrinam di-
27 ci possit, successorem in maio-
ratu, qui per decennium permi-
sit, & consensit, vt alius actua-
lem possessionem occuparet,
ciuilem, & naturalem à lege
translatam amittere, & tantum-
modo petitorium posse inten-
tare; quam opinionem elegit
Paulus Parisius conf. 1. numer.
157. lib. 1. qui in indiuiduo sta-
tuti Mediolanensis legi 45. Tau-
ri similis, vt in cap. 8. numer.
59. ostendi, scribit hæc verba:
*Tamen adhuc dicendum erit, eos
non debere audiri, quoniam tale
decretum, quo se fundarent, exclu-
dit eos; dum in fine ipsius disponi-
tur, talem ciuilem possessionem*

*nem cessare, si spatio decem anno-
rum nihil actum est circa eius ap-
prehensionem, unde post decennium
tale decretum nihil operatur.* Et
in specie casus nostri docuit, in-
numeris citatis, Mieres d. q. 6.
sub num. 18. ibi: *Ex quibus om-
nibus resolutiue apparet, quod si
successor in bonis maioratus, stetit
per annum et diem quod non pe-
tuit possessionem, quæ ab alio erat
occupata, sciendo, et patiendo,
et concurrat requisita in d. l. Ordi-
namenti; excluditur à possessione
rerum maioratus; et idem erit, si
decennioraceat.* Et eiusdem opi-
nionis est Auendaño vbi supra,
qui pro ea Gregorium & plu-
res Doctores recenset.

Ego tamen in materia pos-
sessoria maioratum nostri Re-
gni contra puto: distat enim
possessio nostra à possessio-
ne illa, de qua Doctores à
nostratibus relati tractant: lo-
quuntur enim in eo, qui cum
ciuilem possessionem haberet,
naturalem amisit; quam si sciat
esse occupatam per decennium,
remedium possessorium propo-
nere non potest, sed tantum pe-
titorium; cum ex lapsu decen-
nij, & ciuilem possessionem ami-
serit. Hæc tamen doctrina li-
cet communis sit in alijs posses-
sorijs, interdicto tamen posses-
sorio Tenutæ non aptatur. Et ra-
tio diuersitatis est, nam ex l. 45.

Tauri

28 Tauri non solum ciuilis possessio transfertur, sed etiam naturalis; & hæc continuatur à morte vltimi possessoris in sequentem successorem, ita vt eius factum & negligentia non possit intermissione cōtinationis causare, fauoreque maioratus vtraq; possessio, ciuilis & naturalis, retinetur à vero maiorat^o successore, quanuis alius actua-
 29 lem possessionem apprehenderit, & diu in ea steterit; nam, vt in cap. 10. diximus, possessio ciuilis & naturalis omnino discreta & separata est ab actuali possessione & insistentia rei. Hæc itaque apud vnum consistere potest, aliaque apud maioratus
 30 verum successorem, licet non apprehenderit; decennij itaque lapsus legis 45. beneficium ab eo auferre nō potest, cum apud eum, qui in actuali possessione est, nulla sit possessio ciuilis, nec naturalis, sed solum actualis insistentia & apprehensio, bonorumque maioratus detentio.

Rursus, quia si prædicta opinio vera esset, posset verus successor ex obliuione sua maioratus possessionem amittere, & præiudicium afferre alteri vocato, qui post illum succedere debebat; quod neutiquam potest, vt in c. 35. ostendam. Vltcrius sequeretur, proximitatem ab hoc non regulari, si mortuus

fuiſſet, antequàm possessorium intentasset aduersus detentorem maioratus, qui in actuali possessione erat; quod falsum est, ex his quæ in dict. cap. 35. adnotabimus. Cōstat itaque, negligentiam sequentis in gradu, prædictam continuationem possessionis non impedire, nec satis sibi constare nostrates grauissimos Doctores, qui prædictam sententiam tuentur. Hanc itaque opinionē nostram, licet nō ex istis cōsiderationibus, defendit Greg. in l. 10. tit. 26. schol. 3. q. 4. columna quinta, par. 4. ibi: *Quod si dicatur, quod ex longa obliuione illa possessio, quam dictæ leges Regni transferunt in sequentem in gradu, fuit perditæ, & cāmissa per longi temporis obliuionem, possidens naturaliter, potuit præscribere, vt communiter Bart. & ceteri Doctores declarant in dict. l. 1. C. de seruis fugiti. cum ciuilis possessio, quæ animo retinetur, perdat per obliuionem, & ex longo tempore causetur obliuio. l. si id quod, in prin. ff. de acq. poss. & notat glos. in l. si de eo. §. 1. vbi Doctores. ff. eod. tit. & in l. furti. §. 1. ff. de vsucap. & in plerisque alijs locis Doctores. Responderi potest, quod in ista possessione ciuilibis, quæ à lege transfertur in vocatos ad maioriā, & eorum fauore, nō sit cōsideranda talis obliuio: & quod sicut tradendo realem*
 N possess-

possessionem, non praiudicaretur sequenti vocato, ut patet in d. l. Tauri, sic à fortiori nec negligendo per obliuionem. Haftenus Gregorius.

31 Concludimus ergo, ex longi temporis occupatione rerum maioratus, non tolli possessionem ciuilem & naturalem à lege in verum successorem translata, nec actionem aduersus eum posse præscribi: nam cum ipse sit dominus maioratus, iustusque & ciuilis ex facto legis possessor, non potuit prædicta præscriptio inchoari ab eo qui maioratum non possedit, sed solum detinuit: & hæc detentatio nullos iuris effectus producere potuit, ut docte considerauit Accursius, quem omnes sequuntur, in dict. l. 1. verbo, *præscriptionem*. C. de seruis fugitiuis. Hic ergo qui de facto possessionem bonorum primogenij ingressus est, nec naturaliter nec ciuilitè possidet, sicque præscribere nequit, regula, Sine possessione, cum similibus, de regulis iuris, lib. 6.

32 Et suadetur rursus hæc opinio ex eo, quia etsi solum retineatur possessio ciuilis, quanuis naturalis sit apud alium, præscriptio impeditur, gloss. Bart. & Doctores in l. 3. §. ex con-

trario. ff. de acquirenda posses. à fortiori igitur dicendum est, cum apud illum qui maiorum occupat & detinet, nec possessio ciuilis nec naturalis sit, præscriptioni non esse locum: quo argumento usus est Gregorius ubi sup. versi. *quanto magis.*

33 Postremo (cum quo omnis cessat dubitatio) nam continuatio possessionis à lege translata non impeditur ex actuali possessione alterius, quanuis per longum tempus in ea steterit, ut expresse sancit prædicta lex Taurinensis, ibi: *Aunque aya otro tomado la possession dellas, &c.*

34 Illud verò animaduersione dignum est, ut scilicet quanuis prædicta in præscriptione longi temporis locum sibi vendicent; in præscriptione verò longissimi temporis non procedere, compertissimum esse: & est ratio, quia per longum tempus, ut diximus, non præscribitur sine possessione; & sic cum detinens & occupans res maioratus, eas non possideat naturaliter nec ciuilitè, sed tantum in insistentia earum sit, præscribere non potest; longissima tamen præscriptio absque possessione locum habet, cum non præscribatur maioratus, qui impræscriptibilis est (nisi ex imme-

Caput Decimumseptimum. 195

immemoriali; quod hic disputare non conuenit) contra actionem verò præscribi potest, iuxta gloss. Baldū, Paulū, & Iasonē in dict. l. 1. C. de seruis fugitiuis.

35 Putarem itaque, post 30. annos remedium possessorium ab eo qui se esse maioratus successore contendit, proponi non posse, sed solum ei remanere petitorium, quod amittere nequit

36 ex 30. vel 40. annorum lapsu. Et ratio est, quia in rebus maioratus nunquam præscribens acquirit dominium utile nec directum, ut declarat Paulus de Castro in dict. l. 1. C. de seruis fugitiuis, nu. ultimo. Cum ergo dominium non sit præscriptum, reivindicatio competit, ex adductis à Iacobo Aluaroto de successione feudi. §. hoc quoque, num. 5. quem refert & sequitur Gregorius dict. scholio 3. Nam quanuis fatear, prædictos auctores loqui respectu sequentis in gradu, cum hic tamen non interuenerit factum, nec alienatio illius qui succedere debebat, sed solum in longissimo tempore actionem non proposue-

rit, licet quoad possessorium præscripta maneat, nunquam existimabo petitorium non competere, cum eadem hoc casu ratio versetur respectu primi successoris, quam sequentium; cum ex longissima obliuione, absque alio facto & culpa, etiam quoad proprietatem contra actionem non sit præscriptum, nec Doctores loquuntur nisi respectu tantum possessionis.

37 Ut igitur hanc questionem absoluam, eam constituo regulam & conclusionem, Actionem Tenuæ, quoad supremum. Cōfiliū, ex sex mensium lapsu præscribi; quoad alia verò tribunalia usque ad 30. annos, interdicta possessoria verò maioratus successori competere, aduersus eum, qui res maioratus occupat & detinet, & post eos petitorium quoque ei competere, si sola obliuio interueniat, absque alio scilicet facto, culpa, alienatione, & expresso consensu; & si hic præcedat, & petitorium quoque successor amittit; sequenti tamen in gradu neutro casu præiudicium infert.

SUMMARIA CAPITIS XVIII.

AN aduersus eum, cui ultimus possessor in vita maioratum tradidit, Tenua proponi possit, an verò, traditione non obstante, ultimi possessoris mors expectanda sit.

N 2

2 Sex

196 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 1 Sex menses post mortem ultimi possessoris, & non in vita, incipiunt, nec eius renuntiatio consideranda est.
- 2 Duo copulatiue requiruntur ad semestris lapsum: primum, ut ultimus possessor sit mortuus; secundum, ut post eius mortem possessio actu apprehendatur.
- 3 Maioratus possessor in vita, respectu eius quod sua interest, maioratus possessionem alteri tradere potest; non tamen hac traditio praeiudicium infert successoribus, quoad possessionem, nec quoad proprietatem.
- 4 An mortuo ultimo possessore, possessio, quae ab eo tradita fuerat, ad non possessionem reducatur; an vero post mortem continuetur in eo, qui virtute praedictae traditionis possederat.
- 5 Distat in iure actualis occupatio, & insistentia rerum maioratus, à civili, & naturali possessione a lege translata.
- 6 Lex iuris possessorem, quem constituere potest, & in eum civilem, & naturalem possessionem transferre, eum tamen facti possessorem constituere nequit.
- 7 Emptor, cuius nomine venditor constituit se possidere, & ita possessionem iuris nactus, petere nihilominus potest, ut sibi tradatur actualis, & corporalis facti possessio: idemque in constituto statutum est.
- 8 Dominus rem propriam condicere non potest, praterquam à fure.
- 9 Ille, qui ex legali tantum translatione dominus est, à quocumque rem suam condicere potest; & quae sit ratio.
- 10 In legatarium transit dominium ipso iure sine traditione, agereque potest actione reali, & personali.
- 11 Quae sit ratio, quare à fure rem condicere possim, & ab alio non possim.
- 12 Rei meae si alius possessionem habeat, an condicam eam ab eo qui fur non est.
- 13 Conditiones, aut in dando consistunt, aut in faciendo; & quae sint conditiones iuris, & quae facti.
- 14 Duae continuationes possessionis dantur; alia iuris, & alia facti.

TENUTA,

TENUTA, ET EIVS SEX
menses, an currant à die traditionis, quando
vltimus possessor in vita maioratum tradi-
dit: an verò, traditione non obstante.

vltimi possessoris mors expe-
ctanda sit,

CAPVT XVIII.

PLERVNQVE
euenit, quando
post mortem vl-
timi possessoris
controuersa eius
maioratus speratur successio, vt
is in vita alicui, ad quem affe-
ctionem habet, maioratum tra-
dat, cum successorem declaran-
do. Dubium itaque versatur,
an aduersus illum, cui traditio
facta est, & virtute ipsius maio-
ratum possidere coepit, Tenu-
ta intra sex menses legales a die
traditionis proponi possit in su-
premo Regio Senatu; an verò
expectari debeat mors vltimi
possessoris qui traditionem fe-
cit. Et omissa disputatione, ve-
rius est, prædictos sex menses
post mortem vltimi possessoris

incipere, & non in vita ipsius,
etiã si is possessionem alteri,
qui contēdebat se esse eiusdem
primogenij iustum & legiti-
mum successorem, tradiderit.
Ad hoc enim vt interdictum
possessorium Tenutæ compe-
tat, expectanda est mors illius
qui pro vltimo possessore repu-
tabatur, nec eius renuntiatio in
vita consideranda est, vt manife-
stè indicant illa prædictæ legis
9. verba, ibi: *Y en caso que algun
posseedor de mayorazgo fallecie-
re, y el que pretende ser llamado
al tal mayorazgo, tomò la possef-
sion del, y estuuierç en ella por me-
dio año, &c.* quæ sanè verba duo
copulatiuè requirunt: Primū, vt
vltimus possessor mortuus sit:
Secundum, vt post eius mor-

198 De Tenuta, seu remed. possessor.

tem possessio actu apprehenda-
tur: quo casu intra sex menses
Tenuta proponenda est, & eis
elapsis, præscribitur actio quoad
Regium supremum Consiliū.
In casu vero nostro quauis actu
apprehensa possessio sit, deficit
tamen mors vltimi possessoris;
cū in vita possessionem tradi-
derit; ideoq; etsi semestri lap-
sum sit, ius petendi non præscri-
bitur; hoc enim non currit, nisi
à die mortis vltimi possessoris,
& occupationis factæ ab eo qui
succedere prætendit, vt censuit
Antonius de Padilla in l. post
mortem, num. 23. C. de fideicō-
missis, ibi: *Sed si fiat huiusmodi
renuntiatio per possessorem maio-
ratus, & mortuo illo, alius contē-
dat, maioratum illum ad se perti-
nere, & possessionem ipso iure ad
se fuisse translata ex l. 45. Tauri,
etiā si possessor ipse ante mortē ma-
ioratu in aliū translulisset, & is in
quem fuit facta renuntiatio, di-
cat, se res illas possedisse amplius
sex mensibus, intra quos oportuit
intentari iudicium hoc possessor-
rium ex pragmatica Madriti fa-
cta anno 1543. existimo, audien-
dum esse eum qui in Regio Sena-
tu possessionem petit maioratus;
quæ nisi mortuo vero possessore
maioratus, ad eum translata non
fuit, neque viuo eo, potuit hic ius
suum deducere in iudicium. Idem
docuit Molina libr. 3. cap. 13.*

num. 59. ibi: *Consequens est, vt
vsque admortem eiusdem remē-
dium hoc præstandum non sit, &
arbitratur Gutierrez practica-
rum, libr. 2. quæstione 90. per
totam, vbi latissimo sermone
disputat: & eandem opinionem
admittit alter Molina de iusti-
tia, tractat. 2. disputatione 638.
tom. 3. numer. 5. versicul. sex-
tum est.* Et ratio est, quia quan-
uis maioratus possessor in vita
respectu eius quod sua inter-
est, maioratus possessionem al-
teri tradere potuerit, non ta-
men hæc cessio seu renuntiatio
in vita, & possessionis traditio,
potuit præiudicium inferre suc-
cessoribus quoad possessionem,
nec quoad proprietatem, iuxta
textum in lege Si mulier. §.
ex asse. ff. de iure dotium. l.
quoties ab omnibus. C. de fi-
deicommiss. & in cap. 1. §.
hoc quoque, de successione
feudi: & satis colligitur ex
adnotatis à Molina libr. 1. cap.
6. numer. 45. Consequens ita-
que est, vt mortuo possessor-
re, Tenutæ remedia incipiant;
nec possessionis traditio in vi-
ta sequenti in gradu nocere
possit, secundum prædicta iu-
ra.

Deducitur ergo ex prædi-
ctis, illum qui intra sex men-
ses à die traditionis Tenutæ
proponit, nullatenus admit-

admittendum, cum nihil obfit renuntiatio in vita, & traditio possessionis: necessario enim ad actionem Tenuæ proponendam expectanda est mors ultimi possessoris, nec illa traditio ullius considerationis est. Colligitur rursus, mortuo ultimo possessore, intra sex menses post eius mortem Tenuam proponi posse in Consilio Regio ab eo qui contendat, possessionem civilem & naturalem in illum fuisse translatam, quamuis diu in vita ultimi possessoris possedisset is, cui maioratus possessio ab illo tradita fuit; cum sex menses non computentur à die traditionis, sed à die mortis & occupationis possessionis; quasi hæc post mortem succedere debeat, non autem mortem præcedere, iuxta ea quæ superius adnotata sunt.

5 Illud tamen controuersum est, an, mortuo ipso ultimo possessore, possessio quæ ab eo tradita fuerat, ad non possessionem reducatur; an verò continuetur in eo qui virtute prædictæ traditionis possederat: nam
6 si prædicta possessio continuatur, prædictum semestre à die mortis ultimi possessoris currere incipiet: si verò ad non possessionem reducitur, non currit præfatum legale tempus, nisi à die alterius nouæ possessionis, & eius apprehensionis & occupa-

tionis. Et quanquam hæc questio difficultatem habeat ex eo, quia possessio prædicta vacare non potuit ex legis 45. Tauri decisione, nec esse apud duos, iuxta iura vulgaria, & sic cum mortuo ultimo possessore, in verum successorem legis ministerio transferatur, non possit residere penes illum cui in vita tradita fuerat; ut sic intelligatur Iurisconsulti responsum in l. filio. §. contra tabulas. ff. de inofficioso testamento, ibi: *Possessio quam pater accepit, ad nihilum recedit*, & consilium Baldi 454. num. 2. & 3. lib. 1. & doctrina Fulgosij conf. 230. num. 4. & Benedicti in cap. Raynuntius, verb. *mortuo*. in 2. nu. 72. & Molina lib. 3. cap. 12. ex num. 20. nihilominus verius puto, prædictam actualem occupationem continuari in eo qui à defuncto traditionem habebat, ita ut à morte ultimi possessoris labi semestre incipiat, & intra illud Tenuæ remediū in Regio supremo Consilio proponi debeat. Distat enim in iure actualis occupatio & insistetia rerum maiorat, à vera civili & naturali possessione à lege translata; hæc enim in illū tantū qui verè succedere debeat, transfertur: actualis verò & realis occupatio apud alium superesse potest, donec declaretur quis successurus sit,

N 4 & in

7 & in quem ciuilis & naturalis possessio fuerit translata, iuxta ea quæ in cap. 10. prope finem adnotauimus: quæ omnia hîc repetenda sunt ad huius quæ-
 8 sitionis intellectum. Quibus ad- do, legē, licet eū qui in maiora- tu succedere debet, iuris posses-
 9 sorem constituere possit, & sic in eum ciuilem & naturalem possessionem trāsferre, non ta-
 10 men eum facti possessorem pos- se constituere; ideoque cōpati-
 11 bile est, vt quis sit ciuilis & ius- tus possessor legis potentia, & ministerio, aliusque sit actualis & realis possessor, potentia scili-
 8 cet & ministerio apprehensionis & traditionis: & hic facti posses- sor dicetur: illē verò iuris. Cum hæ itaque possessiones prorsus
 distinctæ sint, ex eo sequitur, ip- sum successorē maioratus, qui legalem possessionem habuit, posse petere se immitti in posses-
 8 sionē facti: sicut potest emptor, cuius nomine venditor consti- tuit se possidere, & ita posses-
 sionem iuris nactus, petere ni- hilomin⁹, vt sibi tradatur actua- lis & corporalis facti possessio, vt in l. ab emptione. ff. de pactis, Doctores communiter notant. Et similiter videmus, per sim-
 plex constitutum liberari ven- ditorem à iuris traditione, non tamen à traditione facti; id est, actuali & reali possessione, quā

& ipse tradere adstringitur, non obstante constituto, vt latē pro- sequitur Tiraquellus de iure cō- stituti, prima parte, numer. 10. versi. *at quidquid sit*. Quò perti- net quod de domino & actuali possessore dicimus, qui non po- test rem propriam condicere, præterquam à fure. l. vltima. ff. vñfruct. quemadmo. cau. ille verò qui ex legali tantum transf- latione dominus est, à quocun- que rem suam cōdicere potest, cum non habeat occupationem realem; hæc enim absque facto trāsferri nequiuit, quanuis alias transferretur in eū iuris posses- sio, vt antea dicebamus. l. 1. C. de donationibus quæ sub mo- do. l. qui mortis causa. ff. de do- nationibus causa mortis. His quoque adiçio, in legatarium transire dominium ipso iure si- ne traditione, & ideo posse age- re reivendicatione ad rem sibi legatam. l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de legat. 1. l. 1. C. commun. de legatis: agere verò etiam poterit actione persona- li, petereque vt sibi actualiter & realiter quoad factum res lega- ta tradatur; cum illa legalis tra- ditio multum distet ab hac fa- cti traditione. §. sed nostra, Insti. de legatis. Nam quanuis quod meum est, non possim condice- re, iuxta dictam legem vltimā. ff. vñfruct. quemadmodum ca-
 ueat,

ueat, cum possessio tamen facti apud me non sit, licet lex vtranque possessionem, ciuilem & naturalem, in me transtulerit, illam condicere potero, petereque, vt Regium supremum Cōsiliū, declarando, & pronuntiando me iuris possessorem ex vi translationis legalis, in actua-
 lem quoque possessionem, detentionem, & occupationem mittat, & ab occupate auferat; cum, vt diximus, iuris possessio apud successorem maioratus consistere possit, cum lex sem-
 per sit certa, & statim transferat in eum qui succedere debet; &
 12 tamen occupatio maioratus penes alium esse potest. Et hæc est ratio, quare à fure (vt ad eum reuertamur) rem meam condicere possum, & ab alio nō possum, licet fruendi causa ei tradiderim; ea nempe, quia cum tradiderim fruendi causa, nemo dubitat, non fieri eius qui accepit; non enim trado, vt dominium à me recedat, & ideò vindicare potero, condicere verò nequeo; cōdictio tamē quoad furem locum habet, quia surripuit rem vt faciat suam, vt docuit Martinus ab Accursio relat^o in l. si vasorum, scholio vltimo. ff. vusu-
 13 ctuarius quēadmodum caueat.

Dubitat itaque ibidem Accursius, si rei meæ alius possessionem habeat, an condicam eā

ab eo qui fur non est. Respondetque, condici posse. Quæ doctrina satis conuenit quæstioni nostræ; nam quanuis lex ab ipso momento mortis vltimi possessoris, possessionem ciuilem & naturalem in verum successorem transferat, simul cum dominio; cum tamen iste successor rem suam ab alio occupatā videat, eam poterit condicere, & agere actione personali, & petere actua-lem possessionem, & traditionem.

Similiq; modo, & ad cōditionū instar, in cōditionib⁹ dicim⁹, quæ aut in dando cōsistunt, aut in faciendo: illęque iuris conditiones vocantur, quia ex iure veniunt: hæc verò facti, quia in faciendo versantur. l. si statuliberta. §. vltimo. ff. de statuliberis. l. si filius. §. 1. ff. de fideicommiss. liberta. Conditiones ergo facti opponuntur conditionibus iuris, vt Iulianus dixit in l. multū interest. ff. de condit. & demon. Sicut & nos dicimus in possessione, quæ alia iuris est, alia facti, vnaque alteri opponitur; illa à lege transfertur, hæc ab homine capitur; illa à lege introduci potuit, hæc nequiuit.

Cōcludimus ergo, & satis acutissimè, & elegantissimè, duas in quæstione proposita continuationes possessionis dari; aliā iuris, quæ à lege 45. Tauri pro-

N 5 uenit,

uenit, & statim, ultimo possessore mortuo, in verum successorrem transfertur, licet ipse viues alij maioratum tradidisset; quā naturalem & civilem in materia nostra vocamus: aliam facti, quæ cum ab illa distincta sit, sicut in vita ultimi possessoris per eius traditionem continuata fuit in eum, cui ipse tradidit; eadem ratione & post mortem continuatio durat, ad hunc scilicet effectum, ut continuo, possessore

mortuo, prædicti sex menses labi incipiant, & post eorum lapsum Tenuta proponi nequeat; nihil enim interest, an possessioni, & insistentiæ rei, quam antea quis habebat, post mortem possessoris incumbat; an verò de nouo actualem possessionem apprehendat; quomodoque enim maioratui insistat, semestre à die mortis & occupationis factæ initium habet.

SUMMARIA CAPITIS XIX.

- 1 **S** E M E S T R E ad Tenutam proponendam à qua die incipiat, quando bona maioratus sequestrari decretum est.
- 2 Semestre currit à d: e actualis & corporalis possessionis apprehensionis.
- 3 Posseio actualis vacans dicitur, quando bona apud sequestrum sunt.
- 4 Verba quando sunt taxatiua, casum tantum relatum comprehendunt, & ad alium non extenduntur.
- 5 Quoad lapsum sex mensium actualis possessio consideratur, & non legalis translatio.
- 6 Sex menses currunt, & incipiunt ab actuali possessione, seu occupatione, & non à possessione legali.
- 7 Sequestri possessio nullius considerationis est, ut ab ea semestre computetur.
- 8 Per sequestrum actualis, & corporalis possessio amittitur.
- 9 Sequester non possidet.
- 10 Semestre ad Tenutam proponendam computatur à morte ultimi possessoris,

- sefforis, & actuali apprehensione maioratus.
- 11 Quando sequestratio est facta ex partium voluntate, possessio amittitur; secus si magistratus imperio sequestratio facta sit.
 - 12 Civilis possessio an retineatur, quando deficit actualis, & corporalis, & econuerso.
 - 13 Sex menses currunt à die occupationis sequestri, sicut labi incipiebant à die occupationis, & apprehensionis unius ex contenditibus.
 - 14 Sequester non possidet, in possessione tamen bonorum maioratus est, donec possessor declaretur, cum diuersa sint, possidere, & in possessione esse.
 - 15 Possessio civilis & naturalis apud unum esse potest, & actualis occupatio apud alium.
 - 16 Sequester occupat, apprehendit, & manu tenet.
 - 17 Sequestratio locum non habet, nisi quando neuter in possessione est.
 - 18 Per sequestrationem, quæ fit à iudice, non interueniente consensu litigatorum, non transmittitur possessio ad sequestrum; quando tamen iudex aduocauit in se possessionem, tunc perinde habetur, ac si unus ex litigatoribus eam actualiter apprehendisset.
 - 19 Valde distant sequestratio facta, quando quis possidet, & sequestratio quæ fit, possessione actuali vacante.
 - 20 Post interpositum decretum prohibitium non licet alicui bona ingredi, nec publice, nec priuatim.
 - 21 Quando iudex aduocat in se possessionem, etiam litigatoribus non citatis, potest id facere.
 - 22 Possessio ab alio occupata post sequestrationem, nullius momenti est, & ad non possessionem reducitur.
 - 23 Iudex quando timet scandalum, rixam, vel contentionem, potest prohibere accessum ad possessionem, quando eam vacantem inuenit.
 - 24 Prohibitio ne contententes ad possessionem accedant, an debeat fieri causa cognita.
 - 25 Iudex ex mero eius officio an possit sequestrationem decernere.
 - 26 Quando iudex seditionem timet, possessionis compendio omnes priuare potest, & in se aduocare, quanuis nulla pars petierit.
 - 27 Quando litigatorum citatione non est opus, vel ignoretur quis sit citandus, proclama interuenire debet loco citationis.
 - 28 Maioratus sequestratione facta, si contingat, bonorum administratorem turbare, an et interdicta possessoria competant.
 - 29 Per sequestrum necessarium non transfertur possessio.

204 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 20 Quando dubium est, quis maioratus verus possessor sit, sequeſter poterit remedijs poſſeſſorijs agere, cum in hoc caſu bonorum maioratus poſſeſſio translata ſit in ſequeſtrum.
- 21 Si iudex eo animo ſequeſtrationem facit, ut poſſeſſionem transferret, & non ſolam cuſtodiam, tunc in ſequeſtrum transfertur poſſeſſio.
- 22 Quando bona maioratus ſequeſtrantur, non eo quia incertum ſit quis poſſideat, non ſequeſtro, ſed turbato, vel ſpoliato remedia poſſeſſoria competunt.
- 23 Sequeſter bonorum maioratus, cui annexum eſt ius patronatus, preſentare poteſt, ſive poſſideat ipſe ſequeſter, ſive tantum cuſtos ſit.

SI POSSESSIO ACTVALIS

eſt vacans, & maioratus bona penes ſequeſtrum, quando ſeſtre currere incipiat, ad Tenutam proponendam,

CAPVT XIX.

EXEMPLVM huius vtiliſſimæ quaſtionis (vt plenè percipiat, id de quo agimus) hoc erit, vt puta, ſi ultimo maioratus poſſeſſore mortuo, plures concurrerent ad actualè poſſeſſionem adipiſcendam, & ne contentiones reſultarent, nulli poſſeſſio data ſit, ſed apud ſequeſtrum maioratus bona depo-

ſita fuerint magiſtratus iuſſu, in ſe iplam poſſeſſionem aſſumendo: dubitatio tunc extat, quādo prædictum ſeſtre initium habeat. Ad cuius quaſtionis examen & plenam cognitionē, verba dictæ legis 9. titu. 7. lib. 5. Compil. expendenda ſunt, quæ ſic ſe habent: *En caſo que algun poſſeedor de mayorazgo falleciere, y el que pretende ſer llamado al tal mayorazgo, tomò la poſſeſſion del,*

del, y estuuiere en ella por medio año, y passado el dicho tiempo, otro vniere al nuestro Consejo pidiendola por virtud de la dicha ley de 4 Toro, mandamos, que en tal caso no se de juez, ni se conozca del en el nuestro Consejo, sino que se remita à la dicha nuestra Audiencia. Quæ quidem verba manifestè indicant, prædictos sex menses non currere à die mortis vltimi possessoris, sed à die actualis, & corporalis possessionis apprehensæ ab illo, qui se verum successorem putat, vt illa verba demonstrat; *Tomò la possession del, & illa: Testuuiere en ella por medio año*, quæ necessariò referri debent, non ad possessorem ex legis translatione, sed ad eum, qui non per modum fictum acquirendi, sed per actum corporalem possessione acquisiuit. Ex quo 3 deducitur, si possessio actualis est vacans, quia apud sequestrum est, prædictos sex menses labi non potuisse à die sequestrationis, cum tunc nemo actualiter possideat, & ideò quocumque tempore, dum bona in sequestro durant, Tenutam proponi posse dicendum est, cum ad sex mensium supputationem non possit haberi ratio occupationis à sequestro factæ, sed apprehensionis illius, qui in maioratu succedere contendit; quæ opinio probatur ex vltimis præ-

dictæ legis verbis, ibi: *Y el q pretende ser llamado, tomò la possession, & ibi: Testuuiere en ella, &c.* quæ cum taxatiua sint, solum casum relatum comprehendunt, & ad alium extendi nequeunt. l. non solum, in 2. §. tale. ff. deliberatione legata, & est communis opinio, teste Anton. Gabriele. 2. part. communium opinionum, lib. 6. de verbo. signifi. conclus. 5. per totam, qui est omnino videndus, pro vtraque enim parte disputat, & plures recenset.

Nec obstat, si dicatur, ex legis ministerio translatam fuisse possessionem ciuilem, & naturalem in verum successorem, & ideò possessionem vacantem dici non posse, licet actualiter nemo possideat. Respondetur enim, quoad lapsum sex mensium prædictam legem nonam tantummodò considerasse actuale possessionem corporaliter apprehensam per modum verum acquirendi, & uon veram possessionem à lege translatam per ministerium fictum, & sic ad hoc vt sex menses non currant, bona vacantia dicuntur, quando aliquis possessor eis non assistit actualiter, corporaliterque. Ex quo sequitur, vt quauis lex vtranque possessionem transtulerit in verum successorem, si tamen actualis apud vnum ex litiga-

litigatoribus non sit, sex menses labi non potuisse, cum hi ab ipsa actuali possessione, seu occupatione incipiant, & non à possessione legali.

Nec rursus obstat, si dicamus, possessionem, quæ ex lege transfertur, sine actu corporeo transferri non potuisse, cum lex illud præsupponat; iuxta Baldi doctrinam in cap. contingit, ex numer. 1. de dolo & contum. ideoque dicendum, à morte ultimi possessoris prædictum semestre incipere, cum ex illa die continuetur possessio in verum successorem, & continuetur quoque possessio actualis ex legis tacita & implicita prouisione, & necessario præsupposito, ita ut prædicto semestri elapso, à Tenutæ remedio litigatores excludantur, iuxta Belloni doctrinam consi. 18. num. 24. dum ait, possessionem facti posse continuari per possessionem legalem, ita ut non dicatur innouari. Nam quanuis verum sit, ex l. 45. Tauri ciuilem, & corporalem possessionem transferri; hoc tamen prouidit lex quoad continuationem possessionis, & alios possessorios effectus, ut superius ostendimus; sed prædicta lex 9. quæ huic Taurinæ legi remedium præbet, ab illo excludi litigatores voluit, quando post sex menses à die actualis posses-

sionis ab alio occupatæ, suas actiones produxerunt; quæ mensuram supputatio fieri debet ab ipsa actuali, & corporali insistētia possessionis, & non ab illa quæ à lege simpliciter translata fuit; nam licet ei assistat ciuilis & naturalis, corporalisque possessio; cum tamen modus acquirendi sit fictus, eius notitiam non potuit habere ille, qui hoc remedium proponit; & ita ut ei lapsus sex mensium officiat, possessorem prospicere debet actualem & corporalem, qui per modum verum acquisiuit, & non in legis intellectu, ministerio, & translatione. Et hanc possessoris qualitatem requirit lex in illis repetitis verbis: *Nel que pretende ser llamado al tal mayorazgo, tomò la possession del, y estuuiere en ella por medio año;* ponderandum enim est illud verbum, *Tomò*, quod necessario refertur ad apprehensionem, & actualem occupationem, cum non translationis verbo lex vsa sit, sicut in l. 45. Tauri cauetur. Apertè itaque constat, prædictos sex menses incipere ab ipsa actuali possessione, quā apprehendit ille qui contendit succedere, sequestrique possessionem, & occupationem nullius considerationis esse, ut ab ea semestre computetur.

Et confirmatur, quia per sequestrum

- questrem actualis & corporalis possessio amittitur. l. interesse. ff. de acquirenda posses. l. licet. §. rei ff. depositi. Sequestrem enim nō possidere, probatur in l. 3. §. ultimo. ff. de acquir. poss.
- 9 Consequens ergo est, semestre prescribi non potuisse in specie casus & quæstionis nostræ. Nā si illud cōputamus à morte vltimi possessoris, hoc lex nō prouidit, quæ non solū morte cōtenta fuit, sed actuali quoque occupatione: & si à sequestratione semestre cōputamus, sequester non possidet; & si à ciuili & naturali possessione computationem facere velimus, legalis possessio non sufficit, nisi sequatur actualis apprehensio, & maioratus insistentia; alioquinamque prædicti sex mēses labi nequeunt: argumēto textus in d. l. licet, in fine. ff. depositi, ibi: *Vt neutrius possessioni id tempus procedat*. Cessabit itaque disputatio, & distinctio, an sequestratio sit facta ex partium voluntate, vel magistratus imperio; vt primo casu amittatur possessio; secūdo verò non; & an ciuilis possessio retineatur, quāuis deficiat actualis, & corporalis, & e cōuerso; de quo per veteres, quos recenset glo. in l. 1. verbo, *quia naturaliter*, & verbo, *ait*, Bart. in l. interesse, num. 3. & 4. ff. de acquirend. posses. nam
- quoad nostræ legis intellectum attinet, si actualiter maioratus nō sit occupatus ab vno ex contendētib⁹, semestre non tranfit, vt suprà adnotatum est.
- 3 Sed quāuis hæc cōprimere, & stringere videantur, puto tamē, prædictos sex mēses currere à die occupationis sequestris, sicut labi incipiebant à die occupationis, & apprehensionis vnus ex contēdentibus, ex legis nostræ decisione. Nā quāuis verum sit, sequestrem non possidere, vt antea dicebamus; in possessione tamen, & detentione bonorum maioratus prædictus sequester est, donec possessor declaratur; cū diuersa sint, possidere, & in possessione esse, vt ex l. si quis ante, de acquirenda poss. omnes notant. Infer
- 4 tur ergo, vt quāuis duo nō possint in solidū possidere, & sic naturalis & ciuilis possessio à lege translata apud vnum tantū sit (cū respectu legis, persona possessoris semper sit certa, vt in c. decimo docuimus) actua-
- 5 lem tamen possessionem, & occupationem apud alium consistere rectè posse, vt eodem cap. ostendi, & in cap. 18. satis demonstrauī. Sicut igitur si hæc sit apud aliquem ex litigatorib⁹, à die occupationis semestre cōputabatur, eadem ratione à die sequestrationis, & occupationis

tionis à sequestre factæ prædi-
cti sex menses computandi sunt:
nam nulla discriminis ratio in-
ter eos considerari potest, cum
16 ipse sequester occupet, apprehendat, & manuteneat; & possessio, quæ apud alium erat, in ipsum trāsferatur, iuxta text. in

17 l. licet. §. rei. ff. depositi Quinimò sequestratio locum non habet, nisi quando neuter in possessione est, vt docuit Bald. in l. quidam æstimauerunt, num. 5. colum. 2. vers. secundo casu. ff. si certum petatur. Innocent. in cap. in præsentia, nu. 2. de probation. Alexan. in additionibus ad Bart. in l. si vñ usufructus. §. sed si inter duos, litera F. ff. de usufructu. Capicius decisione 96. num. 11.

Ex quibus cōsiderationibus veri^o existimo, à die quo sequestratio decernatur, & sequester in occupationem & detentionem bonorum maioratus missus fuerit, semestre initium habere, vt eo elapso, Tenuta ex noua actione apud supremū Consilium proponi nequeat; sicut etiam apprehensione ab alio facta post mortem vltimi possessoris intra sex menses à die occupationis, remedium Tenutę in Regio Senatu proponendū est:

18 nec post eorum lapsum prædictum remediū competere potest. Et est ratio, nam quāuis re-

gulariter per sequestrationem quę fit à iudice, non interueniente consensu litigatorum, non transmittatur possessio in sequestrem, vt in l. interesse. ff. de acquirenda possessione, cauetur: transfertur tamen, quando iudex aduocauit in se possessionem, tunc enim perinde habetur, ac si vnus ex litigatoribus eam actualiter & realiter apprehendisset; quę fuit doctrina Innocentij in c. in præsentia, nu. 2. de probation. Ias. in l. si super possessione, num. 7. C. de transaction. Felin. in cap. cum super, nu. 11. de re iudicata. Rotæ decis. 5. per totam, de restitutione spoliat. in nouis. Menoch. de retinenda remedio vltim. nu. 45. & in terminis indiuidualibus, docet Mandel. Albenf. consil. 75. num. 2. & 3. lib. 1. & in dicto num. 3. scribit hæc verba, quę notabilia sunt; *Nō esse dubium, quod potest quilibet iudex facere huiusmodi sequestrū, et aduocare in se possessionem, cum subest timor scandali*, iunctis illis quę dicto n. 2. præcesserāt, quibus ait, vt quauis regulariter per sequestrationem quę fit à magistratu absque litigatorum consensu, non trāsferatur possessio in sequestrem, tūc tamen trāsferri, si aliquo modo dignoscitur, iudicē ob rixę & scandali timorē voluisse in se assumere posses-

possessionem, & ingressum con-
tendentibus impedire, bona se-
questrando; quasi valde diſtent
19 sequestratio facta, quando quis
possidet (quo casu frequēter fit,
propter possidētis iniustā occu-
pationem & insistentiam rei, vt
latissimē cap. 10. & 11. ostendi)
& sequestratio quę fit possessio- 22
ne actuali vacante, ob seditiones
euitādas; nam in hoc casu actua-
lis possessio in iudice & seque-
stre manet, donec ille in quem
possessio legalis translata fuit,
in actualem mittatur, vt ex Mā-
20 del. doctrina supra animaduēr-
ti, quam prosequitur consil. 78.
numer. 3. eodem libr. 1. Ex quo
(inquam) magistratus decreto,
per quod possessionis ingressus
litigatoribus prohibetur, resul-
tat, vt post interpositum prædi-
ctum decretum prohibitium,
non liceat alicui bona ingredi,
nec publicē nec priuatim, quo-
usque lis super translatione pos-
sessionis dirimatur per Re-
gium Consilium, vt docet Ia-
son in l. si super possessione, nu-
mer. 7. C. de transactionibus;
post Baldum in l. nullus, nume-
2. C. de summa Trinitate, & fi-
de Catholi. & defendit Menoc.
in prælud. de recuperanda pos-
sessione, numer. 24. pulchre In-
21 nocentius in cap. in præsentia,
numer. 2. de probationibus. Et
adeò verum est, iudicem ad se
aduocare posse actualem posses-

sionem, quando subest prædi-
ctus timor, & nullus tempore
aduocationis in ea erat, vt hoc
casu, etiam litigatoribus non
citatis, possit maioratum seque-
strare, & possessio ab alio, etiam
non citato, occupata post præ-
dictam sequestrationem nul-
lius momenti sit & ponderis,
& ad non possessionem redu-
catur; vt signanter tradit Cur-
tius Senior consil. 61. nume. 2.
& 3. Iason in l. si fideiussor. §.
si satisfdatum, numer. 8. ff. qui
satisfdare cogantur, Vbertinus
Zuchar. in l. vltima, num. 123.
C. de edicto diui Hadriani toll.
Philippus Decius in l. si pacto
quo pœnam, nume. 5. & 6. C. de
pactis. Hippolytus de Marsilijs
singulari 543. num. 5. Pro qui-
bus induco textum in l. quidam
decedens. §. vltimo. ff. de admi-
nistratione tutorum, ibi: *Nam
et si citra reſtationem ſcilicet vn-*
decūque cognouerit, nulla dubita-
tio eſt, quin debeat periculum ad
ipſum reſpicere. Et probat tex-
tus in Clementina Cauſam, de
electione: arbitratur Felinus in
cap. gratum, nume. 4. de officio
& poteſt. iud. deleg. Hippolyt.
in l. de vnoquoque, nume. 152.
ff. de re iudicat. Romanus consil.
410, nume. 2. Ruinus consil. 61.
nume. 33. lib. 5. Oſaſcus conſi. 9.
nu. 23. Petrus Surdus consil. 88.
à num. 10. lib. 1. Tiberius Decia-
nus conſi. 18. nu. 98. lib. 1. Abb.
O in cap.

210 De Tenuta, seu remed. possessor.

in cap. quia diuersitatem n. 7. de concess. præbendæ. Bellamera decif. 38. per totam. Bald. in c. 1. num. 6. de prohibita sequestr. possessio. & fruct. Ias. in l. quidā æstimauerunt, n. 4. ff. si certum petatur. Cagnolus in l. in pari, nu. 6. ff. de regul. iur. Capicius decif. 96. num. 11. Rolan. consil. 80. nu. 21. libr. 1. Quando enim iudex possessionē actualementem inuenit, vt diximus, timetque scandalum, si vnus ex his qui succedere contendunt, eam occupasset, occupationem impedire potest, in se ipsum possessionem assumendo, & sequestrē nominando: ita enim passim Iurisconsulti vocant (sequestroq; superius vitio impressoris vsi sumus, etiam excusari posset, cū sequestratos dixerit Cicero in Verrē acti. 2. *et apud sequestrū*, legatur in l. licet. §. rei. ff. de positi, vt ex plurib; codicib; constat, in Florentinis tamen *apud sequestrē*, deprehendi, & hoc verum est) hic ergo sequester ad fructuum perceptionem vsque ad exitum controuersie, vt diximus, designatur, argu. text. in Clemen. 1. de sequest. poss. & fruct. & eorum quæ supra congesta sunt, & quæ cogerit Abb. in cap. 1. n. 19. eod. tit. Baldus & Cur. Sen. in l. vnica. C. de prohib. sequest. pecun. à n. 1. Quibus suffragatur text. singularis in l. 3. ff. de offic. procur. Cæsaris, ex

quo probatur, si quid tumultuosum, vel iniuriosum iudex timeat, tunc ad possessionē accedere, prohibere debere, & ea priuare cōtendētes, & in se assumere, sequestrēq; cōstituere, qui possideat. Nec obstat, si dicatur, prædictā prohibitionē, ne cōtendentes ad possessionē accedant, debere fieri cū causæ cognitione; alioqui eis officere nō posse. l. 2. l. iudex. l. vlt. C. cōminationes, epistolas. Aretin. consil. 75. à n. 11. Philip. Franc. in c. 1. n. 14. de appel. Lancel. de attent. part. 2. c. 29. n. 116. Hæc enim regula procedit, quando quis in possessione actuali erat, & alius sequestrari bona petierit; tunc enim iudex absq; citatione & causæ cognitione officiū impartiri nequit. l. 1. §. hoc autē iudiciū, vbi Bart. & DD. ff. de dam. infect. l. de pupillo. §. qui op. ff. de noui oper. nūt. l. vnus. §. cogniturū. ff. de quæstionib; c. cōstitutus, in 2. c. oblata, de appell. quo casu, quādo quis scilicet in possessione erat, sequestratio à iudice fieri nequit, ex mero eius officio sine partis petitione, c. 1. de iudicijs, c. significasti, c. penult. de foro cōpet. c. 1. de dolo & contu. lib. 5. alias enim citatio nō est legitima, nec arctat citatū. Palac. Rubios in cap. per vestras, de donation. inter virum & vxor. notab. 1. numer. 1. Vantius de nullit. titul. de nullit. ex defectu citatio-

citationis, n. 36. & 44. Lanfran. in c. quoniā contra falsā, de probatio. versi. citationes, num. 10. Didacus Perez in l. 1. tit. 2. lib. 3. 28
 26 Ordin. q. 14. Secus verò est, quādo nemo in actuali possessione est, & magistratus scandalū, rixam & seditionē timet: nam in hoc casu possessionis cōpendio omnes priuare potest, & ex mero eius officio, & non ad instantiam partis, sequestrationē decernere, iuxta superiorē doctrinam; quē quidem est verissima, & perpetuò memoriē tenenda, quando casus occurrerit. Illud 29
 27 tamen nō omiserim, vt quanuis 30 secundum quæstionē propositam, litigatorū citatione opus non sit, quādo iudex ob prædictū timorem ad se aduocat possessionē, debeat tamen interuenire proclama vel edictum locō citationis; quod tunc locum in iure habet, quādo citatio in personam necessaria non sit, vel ignoretur quis sit citandus. Bart. in auth. si omnes, n. 5. C. si minores ab hæredit. se abstineant. Cōstātius Rogeri⁹ in tract. de protestatione, q. 2. cuius initiū est, *secundo videamus*, nu. 6. qui pro hac opinione allegat tex. in c. 1. de elect. libr. 6. Quanquā non ignorē, regulariter extra casum prædictum primā citationē personalem esse debere. Clem. 2. vt lite pendente, c. 1. qui matrimo

nium accusare possint. cap. causam, & ibi glo. verb. *domum*, de dolo & contum. Greg. gl. 1. in l. 14. titul. 2. part. 3. Quibus consequens est, maioratus sequestratione facta, si contingat, bonorū administratorē turbari ab aliquo tertio, vel ei spoliū fieri, tūc interdicta possessoria, Vti possidetis, vel recuperādæ, competere sequestri, eaq; posse in iudiciū deducere, ex duplici ratione. Prima, quia licet per sequestrationem necessariā non transferatur possessio, vt cum Bart. & alijs in d. l. interesse puto, supra dictū fuit: attamē, quia dubiū est, quis maioratus verus possessor sit, & in quē possessio civilis & naturalis fuerit trāslata ex l. 45. Tauri, ipse sequester poterit illis remedijs possessorijs agere; quia in hoc dubio bonorum maiortus in sequestrē trāslata fuit possessio, ex d. l. licet. §. rei depositæ, quem tex. ita intellexit Aretin. in d. l. interesse puto, nu. 2. & eo non relato, Corra. lib. 3. miscellaneorum, c. 2. nu. 15. Zasius 2. par. antynomiar. n. 4. Menoch. de retinēda, remed. 3. n. 93. Vincent. Carroti. in tract. de sequestro. 1. par. q. 7. sextæ quæstionis principalis, n. 4. part. 1. Secunda ratio est, quia si iudex eo animo sequestrationem fecit, vt possessionem transferret in sequestrē, & non solam custodiam, prout

O 2 facere

212 De Tenuta, seu remed. possessor.

facere potest, ex d. l. interesse pu-
ro, ibi: *Et hoc aperte fuerit appro-*
batū, & in d. §. rei deposita, ibi:
Nisi apud sequestrem deposita sit,
tunc certi iuris est, interdicta
possessoria sequestri cōpetere:
quia interdictū Vnde vi cōpetit
possidēti spoliato; vt in c. cōsul-
tationibus, de officio delegati,
ibi: *Possessionē & deiectionē suā*
probare; & interdictū Vti possi-
detis datur possidenti turbato,
vt in c. licet causam, de probat.
& in l. 1. ff. Vti possidetis, notat-
que indiuidualiter Bart. in d. l.
1. à n. 1. Roland. conf. 9. n. 28. lib.
3. Olaf. decif. 93. Capic. decif. 72.
Benintendis decif. 42.

32 Limitatur tamen prædicta sen-
tentia, quādo bona maioratus se-
questrantur, nō eo quia incertū
sit, quis possideat, sed propter
dilapidationē, vel aliā iustā cau-
sam, vt in c. dilectus filius, de se-
quest. & in c. vlt. eod. tit. & in l. fi
deiussor. §. vlt. qui satisf. cog. in
l. Imperatores, de appellat. tunc
enim non sequestri, sed turbato
vel spoliato remedia possessoria
cōpetunt; quia in hac specie nō
possidet sequester proprio no-
mine; sed alieno, & tanquā cu-
stos, vt notāter dixit Faber in §.
retinēde, Instit. de interdict. n. 7.

33 Ex quib⁹ etiā deducitur, seque-
strē bonorū maiorat⁹, quib⁹ an-
nexū est ius patronat⁹, posse præ-
sentare in beneficio iuris patro-

nat⁹. Et ratio deducitur ex supra
dictis, quia in casib⁹ in quibus se-
quester possidet, sequester pote-
rit præsentare, quia possessionis
fructus est præsentatio, vt in c.
cōsultationibus, de iure patro-
nat. in c. querelam, de elect. in c.
cūm Ecclesia Sutrina, in c. cūm
olim, de caus. poss. ergo seque-
stri ius præsentandi competit.
Ita signanter notat Innocent. in
cap. examinata, de iudic. & ibi
notat Ioan. de Ligniano, & Bar-
batia, Lambert. de iure patrona-
tus, libr. 1. artic. 3. 9. quæstionis
principalis. 2. par. & ita decisum
fuit in Rota decisione 4. de ele-
ctio. in antiquis, quam sequitur
Felin. in dict. cap. examinata, n.
7. Quæ sentētia vera est, & pro-
cedit, non tantū in sequestre
possessore, sed in sequestre cu-
stode. Et ratio est, quia licet hic
non possideat, tamen quia expe-
dit Ecclesiæ, ne diu sit vacans, vt
in c. ne pro defectu, de elect. cū
ista præsentatio tendat ad cōmo-
dum Ecclesiæ, sequester custos
præsentabit, quia magis attēdi-
tur fauor Ecclesiæ quā veri pa-
troni: argu. glossæ in c. statutū,
de præbē. lib. 6. notat Cardin. &
Paul. de Leazar in Clein. 1. in 10.
notabil. de sequestrat. poss. Spe-
cul. tit. de sequest. fruct. in fi. Æ-
gid. Bellam. decif. 10. Barbat. in
d. c. examinata, colu. 26. Lābert.
Corras. & alij vbi sup.

SVM-

SUMMARIA CAPITIS XX.

- 1 **S**ENTENTIA Tenuta suspendenda est, quando tertius se opponit, quousque de iure suo doceat, & cum eo, ceterisque simul litigatoribus sententia feratur,
- 2 Litigatorem, qui iudicio superest, audire, & admittere, de iure naturali est.
- 3 Quavis spoliatus ante litis initium restituendus sit; attamen restitutio impeditur, quando tertius se liti opponit.
- 4 Reintegratio possessionis ex forma statuti præse facienda, appellatione non obstante, impeditur propter tertij oppositionem.
- 5 Opposita exceptione à tertio, iudicium aliorum litigatorum differtur.
- 6 Tertius admittitur, & iudicij prosecutione impedit, tam in possessorio, quam in petitorio.
- 7 Possessionis commoda magna considerationis sunt.
- 8 Publicatis attestationibus testes non recipiuntur: limitatur tamen hac regula respectu tertij.
- 9 Acta litis, & sententia, tertio non nocent, nisi litis notitiam haberet.
- 10 Tertius potest impedire executionem sententiæ iam latæ, quousque audiatur.
- 11 Diverfitas est inter tertium, qui unum ex litigatoribus defendere conatur, & illum, qui ad suum commodum, & ceterorum expulsionem in iudicio experitur; & intelligitur text. in cap. 2. Ut lite pendente, lib. 6.
- 12 In Tenuta omnes tanquam possessores contendunt.
- 13 Possessor rei in quocunque litis statu se opponat, audiendus est, & liti super sedendum.
- 14 Possessio acquisita legis ministerio, eosdem habet effectus, ac si actualiter acquisita esset.
- 15 Post sententiam, & in eius executione volens quis de iure suo in continenti docere, admittendus est, & causæ super sedendum; quavis ius, quod in continenti docetur, non sit certum, sed apparens, & dubium.
- 16 Dictio in continenti, id est intra terminum instantiæ exponenda est.
- 17 In Tenuta nullo alio remedio tertio succurri posset, nisi liti super sedetur.

SI QVIS ACTIONEM TENUTÆ proponat, & liti se opponat tempore legitimo antelapsum sex mensium, & tamen causa Tenuæ inter alios litigatores esset conclusa, vel in ultimo termini probatorij, an respectu prædictæ nouæ actionis, & oppositionis, debeat supersederi, donec huic nouo litigatori terminus legalis assignetur ad eius probationes recipiendas,

CAPVT XX.

ICET hæc quæstio satis difficilis & dubia iuris interpretibus visa sit, verius puto, litem Tenuæ suspendendam, quousque de iure suo tertius doceat, & cum eo cæterisque simul litigatoribus sententia feratur, teste Bartolo in l. si per lusorio. §. 1. numer. 3. ff. de appellatio. vbi tertium qui iu-

dicio de nouo superest, etiam post publicatas attestaciones admittendum, vt testes producat, opinatur: docet Innocentius in cap. cum super, nume. 3. de re iudicata, & ibi Antonius de Butrio num. 20. versic. *tertio principali casu*, & Felinus num. 17. & 18. idem in cap. veniens in 2. num. 18. de testibus, signanter Afflictis decis. 235. nume. 3. & numer. 6. Ioannes Baptista Ferret.

Ferret. consi. 385. num. ultimo.
 Baldus in cap. 1. §. duo, de pace
 tenenda, & eius viol. ex num. 1.
 idem Innocētius in c. veniens,
 in 2. de testibus. Alexander in
 additionibus ad Bart. in l. si is à
 quo. ff. de reivendicatione, quo-
 rum opinio probatur in l. 1. ff.
 quod quisque iuris, & in cap. re-
 latum, vbi gloss. verbo, *Vt cum*
effectu audiatur, de clericis non
 residentibus. Et est ratio, nam li-
 tigatorem qui iudicio superest,
 2 admittere, de iure naturali est:
 itaq; si eius actio præscripta nō
 sit, ad probandum recipiendus
 erit: alioqui enim inutilis eius
 admissio fuisset, si quāuis ius ha-
 beret, ei deficeret probatio, con-
 tra decisionem textus in l. duo
 sunt Titij. ff. de testamen. tutel.
 3 Et confirmatur, quia quanuis
 spoliatus ante litis initium resti-
 tuendus sit; attamen restitutio
 impeditur, quando tertius no-
 uus litigator se liti opponit, ad
 spoliati, & cæterorum exclusio-
 nem. Baldus in l. 1. in principi. de
 appellatio. & censent plures,
 quos refert & sequitur Maran-
 ta de ordine iudiciorum, par. 4.
 distinctione 6. nume. 39. Meno-
 chius de recuperanda possessio.
 4 remedio 1. nume. 361. Et in for-
 tioribus terminis, quando ter-
 tius se liti opponit ad litigato-
 rum exclusionem, ratione suæ
 oppositionis impediri, & differ-

ri reintegrationem possessionis
 ex forma statuti præcise faciē-
 dam, appellatione non obsta-
 te, arbitrantur Bart. & Cynus
 in l. si quis. C. locati, & alij, quos
 refert & sequitur Guido decis.
 37. nume. 4. Et prædictis suffra-
 gatur doctrina Bart. in l. si quis
 libertatem. ff. de petitione hære-
 ditatis, dum existimat, opposita
 5 exceptione à tertio, iudicium
 aliorum litigatorum differri:
 quem sequuntur plerique, quos
 recenset Matthæus de Afflictis
 decis. 15. n. 3. qui ita comuniter
 in praxi receptum asseuerat.

Nec obstat, si dicatur, prædi-
 dicta locū nō habere in summa-
 rissimo remedio Tenuæ, cū in
 iudicio proprietatis ad proba-
 tionem prædictus tertius recipi
 possit. Respōdetur enim, illum,
 qui liti se opponit pro eo quod
 sua interest, audiri, & admitti
 debere, tã in possessorio, quã in
 6 petitorio, nullo in hoc discrimi-
 ne cōstituto, ex doctrina Abb.
 in c. cū super, nu. 17. & 18. de re
 iudicata, per tex. in c. veniens, in
 2. de testibus, vbi Felin. nu. 11.
 Menoch. in 1. remed. recup. nu.
 7 372. cū possessionis cōmoda
 magnæ considerationis sint, &
 sic agatur de graui præiudicio;
 vt testatur plura cōgerēs Corra-
 sius in §. nihil commune, in
 prin. nu. 7. ff. de acquirenda pos-
 sessione.

216 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 8 Nec rursus vrget, si dicamus, publicatis attestationibus, & causa conclusa, alias probationes non recipiendas, iuxta textum in cap. fraternitatis, de testibus, & in Clemen. 2. eodem tit. Limitatur enim hæc conclusio in tertio, qui iudicio adest pro eo quod sua interst: quam limitationem scribit Speculator tit. de testibus. §. satis vtiliter, nu. 3. & Felinus in allegato cap. fraternitatis, nume. 10. Et est ratio,
- 9 quia sicut sententia non nocet tertio. l. 2. C. quibus res iudicata non nocet, cap. quauis, de re iudicata; ita neque acta litis nocere ei possunt, in quocunque statu sint. Bart. in l. si per lusorio. §. 1. nume. 3. ff. de appellatio. Nec etiam refragatur textus in l. sæpe. ff. eodem tit. de re iudicata, nos enim ante sententiam loquimur, quauis lis conclusa sit: præfata tamen lex post sententiam accipienda est in eo qui litis notionem habuit, vt in d. l. sæpe, vers. *sed scientibus*, sancitum
- 10 extat. His adheret alia vehemens consideratio; nam tertius, qui litem ignorauit, si ad suum commodum liti se opponat, potest impedire executionem sententiæ iam latæ, quousque audiat, cap. veniens, de testibus, in 2. cap. cum super, de re iudicata. l. 20. tit. 22. par. 3. docet Cardinalis in Clementina 1. de re iudic. nume. 5. Felin. in d. cap. cum super, num. 18. qui omnino inspicendus est. Innocentius in cap. cum super, de testibus, vers. *nec est contra*, num. 8. vbi Butrius n. 16. & Felin. nu. 11. vers. *limita quartò*. Couar. in cap. 16. pract. num. 3. vers. *secundus casus*. Per argumentum ergo à maiori, suspendi debet ipsius sententiæ pronuntiatio, ex tex. in Authē. multo magis. C. de sacrosanct. Eccles.
- 11 Nec vltimò obijci potest textus in cap. 2. vt lite pendēte, lib. 6. loquitur enim in tertio, qui vnum ex litigatoribus defendere conatur; differt enim hic ab eo, qui ad suum commodum, & cæterorum expulsionem in iudicio experitur, vt superius ostendi. Nec obstat Couar. opinio pract. cap. 14. numer. 4. dum existimat, tertium oppositorē, quoties non accesserit ad defendendum & coadiuuandum, audiendum quidem esse, & ad iudicium recipiendum, ita tamen vt non impediatur diffinitio litis inter alios litigatores, atque ita non semel vidisse pronūtiari, & pronuntiauisse testatur, & æquitati potissimè conuenire firmat, ob frequentissimas scilicet dolosas oppositiones: nam in nostro casu dolus cessare videtur, cum secundum quæstionē propositam actualis bonorum deten-

- detentio vacans fit, & apud fe- 15
questrum depofita, neminem-
que ex his qui litigant, caufam
differre velle, præfumendum
fit; cùm ex hac dilatione com-
modum non fentiant. Rurfus,
quia fi contra poffefforem hic
tertius oppofitor liti fe oppo-
nit, ei, cùm poffideat, iniuriam
non facit, quãuis lis retardetur.
- 12 Postremò, quia ex vi legis qua-
dragefimæ quintæ Tauri om-
nes, qui fuper Tenuta actiones
fuas producant, tanquam pof-
felfores contendunt, & ciuilem
& naturalem poffeffionem in
eos tranflatam afferunt, & in 16
prædicta tranflationis poffeffio
ne fe fundant: & tamen de iure
compertum eft, poffefforem na-
turalem & ciuilem, in quocun-
que litis ftatu iudicio fuperfit,
audiendum effe, & liti fuperfe-
dendum, ex traditis à Couarru.
practi. cap. 16. num. 3. poffeffio-
nemque acquifitam legis mini- 14
fterio eofdem habere effectus,
ac fi actualiter acquifita effet, re-
ceptiffimũ eft, vt docet gl. verb.
conftituatur, in c. cõttingit, de do-
lo & contum. vbi Bald. ex nu. 1.
Couar. in regula Poffeffor, par.
2. §. 1. n. 5. de reg. iur. lib. 6. Moli.
de primoge. lib. 3. cap. 12. num.
19. Et confirmatur, quia non fo-
lũ post concludum in caufa,
fed & post fentẽtiam, & in eius
15 executione volens quis de iure
fuo incontinenti docere, admit-
tendus eft, & caufæ fuperfedẽ-
dum, cap. veniens, vbi Abb. nu.
9. de teftibus. Boerius decif. 79.
num. 1. Et quanuis ius quod in
continenti docetur, non fit exi-
ftens, & certum, fed apparens,
& dubium, fupradictam opi-
nionem procedere putat Ab-
bas vbi fupra, num. 9. cùm fecũ-
dũ eum non agatur de totali
prẽiudicio, fed folũ de litis de-
tentione, donec ius fuum plenẽ
oftendat prædictus nouus liti-
gator, qui fe caufæ oppofuit: & 16
illam dictionem, *Incontinenti*, id
eft, intra terminum instantiæ
exponendam effe, fuperiũs oftẽ-
dimus. Deinde, quia Couar. lo-
quitur in alijs litibus extra Te-
nutam: in hac enim neceffariò
fuperfederi debet; cùm nullus
alius exitus fperetur, præfertim
post nouam editionem prædi-
ctæ legis quintæ, tit. 19. lib. 4. no-
uiffimæ Compil. fol. 59. ex qua 17
vnica fentẽtia, abfq; reclamatio-
ne & prouocatione, nullitate,
neque recurfu, poffeffio finitur,
iuxta ea quæ cap. 12. & 13. fupẽ-
riũs adnotauimus; nullo itaque
remedio poffet effe huic tertio
circa poffeffionem confultum,
fi liti non fuperfederetur. Abf-
que controuerfia itaque hæc
opinio admittenda eft.

218 De Tenuta, seu remed. possessor.

SUMMARI A CAPITIS XXI.

- 1 **S** EX mensibus transactis, Tenutæ actio non admittitur, etsi intra terminum in alio tribunali proposita per errorem esset.
- 2 Legis 45. Tauri quilibet iudex ordinarius executor est, & quodlibet aliud superius tribunal, si casus Curia sit, sicut ipsummet supremum Consilium.
- 3 Supremum Consilium de possessione cognoscit cum legis Madriti attributis; alia vero inferiora tribunalia de ordinaria tantum possessione cognoscunt.
- 4 Si quis Tenutam proponit apud magistratum incompetentem, in possessionem resolvitur eius petitio.
- 5 Qui volens testamentum facere, codicillum appellavit, in testamentum recidit, & non in codicillum.
- 6 Petitio semper regulatur secundum limites illius tribunalis, in quo producitur.
- 7 Nunquam prorogatur iurisdictio illi iudici, cui ius resistit.
- 8 Adnotatur error tenentiū, solum possessionem in causis maioratuum agitari posse in Consilio Regio, & in alijs tribunalibus solum posse cognosci de proprietate.

SIQVIS PER ERROREM
intra sex menses actionem Tenutæ proponat in tribunali incompetenti, an semestri elapso, prædictam actionem apud supremum Consilium reproducere possit,

CAPVT XXI.



I N hac quæstione dicendum cēseo, prædictis sex mensibus transactis, Tenutæ

actionem non admitti. Et ratio est, nam prima petitio non attenditur, tanquam proposita apud magistratum qui iurisditione caret: secunda vero iudicatur tanquam

quam noua; & cū sex menses elapsi sint, nullatenus admitti potest, ex glo. in Authen. offeratu, verbo *pro nihilo*. C. de litis contestatione. Rursus, & alia vrgenti ratione, nam prædictæ legis 45. Tauri quilibet iudex ordinarius executor est, & quodlibet aliud superius Prætorium, si casus Curia sit, sicut ipsummet supremum Cōsiliū: diuersitas namque solū in eo versatur, quia Regium Cōsiliū de Tenuta cognoscit cum legis Madriti attributis; alia vero inferiora tribunalia de ordinaria possessione cognoscūt, nō verò de Tenuta. Cū igitur quis Tenutā proposuerit apud magistratum qui illius cognitionis incompetens sit, in possessionem resoluetur eius petitio, ita vt *Tenuta* accipiatur, id est, *possessio*, secundū scilicet iurisdictionis illius tribunalis limites: & in hoc casu iudicium possessorium quoad omnes effectus dabimus: supplicatio enim vel appellatio suspensiuā, & deuolutiuā locum habebit, nec prima sententia, sicut in Tenuta, exequetur, nec minori restitutio denegabitur, testium & instrumentorum improbatio admittetur, & postremò in hoc iudicio ordinario omnia obseruanda erunt, quæ a nobis in interdictis possessorijs superius cap. 7.

adnotata sunt: & probatur satis ex textu in l. Imperator, in 1. ff. de statu hom. & in l. errore. C. de testam. l. Plautius, & alijs. ff. de auro & argento legat. vbi is qui volens testamentum facere, codicillum, nomen errando, appellauit, in testamentum recidit, & non in codicillum: sicut Tenuta in possessionem resoluitur, & ad eam reducitur, quando apud inferius tribunal proposita est; de errore enim tunc constare dicitur, quando actionis nomen non conuenit magistratui apud quem proponitur; regulatur itaque petitio secundū limites illius tribunalis, in quo producitur: docuit Bald. in l. Imperator, in princ. ff. de statu hom. Angel. in dict. l. errore, numer. 1. Decius in l. si librarius, numer. 3. ff. de regul. iur. Afflictis decis. 44. numer. 3. Nec huic verisimæ sententiæ obstabit, si dicatur, iurisdictionem à litigatoribus prorogatam fuisse: nunquā enim potuit prorogari iurdictio illi iudici, cui ius resistit; & sic intelligitur textus in l. 2. C. commu. vtriusque iudicij. Ex quib⁹ infertur, omnino hallucinatum fuisse Matiençum in l. 9. tit. 7. lib. 5. Compil. glos. 2. numer. 1. & 2. & in l. 10. sequenti, glo. 1. numer. 8. dum existimat, Tenutā, vel possessionem in causis maioratum solū posse agitari in Cōsi-

Consilio Regio, non autem in alijs Regijs Prætorijs & Cancellarijs, in quibus de possessione non potest cognosci, sed solum de proprietate: non enim satis prædictæ legis 9. sensum, & remedium percepit: præfata enim lex Regio Consilio causam Tenutæ delegat, cū attributis illius legis: ordinariā tamē possessionem in alijs inferioribus tribunalibus agitari non vetat, secundum anteriorem declarationē. Remedium enim possessorium legis 45. Tauri recte proponi poterit apud quemlibet magistratum, qui ordinariam iurisdictionem habeat, apud quē plenē de possessione & eius translatione cognoscetur; inter eum enim & Consilium supremum nulla diuersitas est respectu cognitionis; solum enim, ut diximus, in eo distant, nam supremus Regius Senatus summam cognoscit, iuxta formam legis 9. tit. 7. libr. 5. Compil. Et hæc est verissima huius articuli resolutio, & absque ullo discrimine recipienda.

Ex qua etiam colligo, deceptum fuisse Patrem Molinam tomo 3. de maioratibus, tract. 2. disputatione 637. numer. 1. ubi interpretando legem Madriti, quæ est lex 9. tit. 7. libr. 5. Compil. ait, mortuo ultimo maioratus possessore, si aliquis

tanquam legitimus in eo maioratu successor possessionem illius apprehenderit, & alius postea superueniat, qui contendat se esse verum illius primogenij iuccessorē, ac proinde in eum civilem & naturalem possessionem fuisse translata, attingi hunc intra sex menses occupationis illius possessionis, adire Regium supremum Consilium, & remedium Tenutæ proponere: elapsis verò sex mensibus, aliū litigatorem qui possidet, in sua possessione defendendum, & solum de proprietate aduersus eum contendere posse in illo Regio Prætorio, ad quod ea causa spectet. Quæ doctrina ex superioribus ab omni Iurisprudencia aliena est; nam quanuis ex legis 9. decisione actio Tenutæ per lapsum sex mensium præscripta sit cum attributis legis Madriti quoad supremum Regium Senatum, & remedio summario possessorio id volens proponere, priuatus existat; interdictum tamen ordinarium possessorium quoad alia tribunaia, etiā inferiora, huic non interdictur, etsi sex menses delapsi sint; hoc enim semestris solū quoad Consilium Regiū præstitutū fuit, ut ex verbis prædictæ legis Regni satis apparet, & superius docuimus, & in c. 39. latissime ostendemus.

SVM-

SUMMARIA CAPITIS XXII.

- 1 **S** E M E L electa via ordinaria possessionis, nullatenus rediri potest ad iudicium summarium & executiuum Tenuta.
- 2 Ex pluribus vijs una electa, alia precluduntur.
- 3 Quoties termini prestituti ad viam executiuam non seruantur, causa executiua fit ordinaria.
- 4 Regium Consilium ordinariæ cognitionis in causa Tenuta iurisdictionem non habet, sed tantum remedium summarissimum in eo agitari potest.
- 5 Iudex quando summam cognoscere potest, & via ordinaria si procedat, processus valet.
- 6 In actionibus, una proposita, altera tollitur; in remedijs verò ordinarijs, & executiuis, unum per aliud non impeditur.
- 7 Instrumentum publicum exequi potest, et si ex eo prius in via ordinaria debitum fuisset petatum.
- 8 Via ordinaria possessoria electa apud magistratum inferiorem, ea neglecta, & expensis illius instantiæ solutis, executiuum Tenuta remedium in Regio supremo Senatu proponi potest.
- 9 Quauis litigatores à principio litis ordinatim agant, & litem contestentur, ex hoc non videntur renutiare liti summaria; ad eam enim redire, & à iudicio ordinario recedere possunt.
- 10 Forma à l. 9. statuta circa ordinem procedendi in Tenutis, non fuit in fauorem publicum, sed litigatorum.

MORTVO

MORTVO VLTIMO MA-
ioratus possessore, & possessione ab alio ap-
prehensa, an ille, qui verum se esse successo-
rem putat, si in tribunali inferiori remediū
possessorium iam proposuisset, possit huic
liti renuntiare, & Tenutam proponere
in Consilio Regio, si nondum elap-
si sex menses sint.

CAPVT XXII.

IN hac quæstio-
ne dicendum est,
semel electa via
ordinaria posses-
sionis, nullatenus
rediri posse ad iudicium sum-
marium & executiuum Tenu-
tæ: cum & in executiuis litibus
illud compertum sit, instrumē-
tum productum via ordinaria,
postea exequi non posse, licet
alias executionem paratam ha-
beret, iuxta ea quæ adnotauit
Xuarez in l. post rem iudicatā,
de re iudicata, in fine, vers. *finaliter*. Maranta de ordine iudicio-
rum. 6 par. act. 8. versic. instru-
mentorum, num. 14. & in dispu-

tatione 6. per totam, præcipue
nume. 24. & 28. Gregorius Lo-
pez in scholio ultimo. l. 19. titul.
22. part. 3. ibi: *Vide aduerte qua-
liter petas, ne perdas viam execu-
tiuam*: & in indiuiduo quæstio-
nis nostræ, huius opinionis est
Velazquez de Auendaño ad l.
45. Tauri, glo. 7. nume. 8. Parla-
dorus lib. 2. cap. vltim. par. 5. §.
11. num. 19. & 20. Ioannes Gu-
tierrez pract. quæst. 39. libr. 3.
Burgos de Paz consi. 39. nume.
7. Et comprobatur hæc opinio
ex gloss. in l. proinde. §. noran-
dum. ff. ad legem Aquiliam, &
ex textu in l. de pupilo. §. me-
minisse. ff. de operis noui nun-
tatio-

Caput Vigessimum secundum. 223

2
 tiatione, ex Bald. in l. 2. quæst. 10. C. de seruitu. & aqua. & ex alijs, quos congerit Burgos de Paz d. consi. 39. nu. 7. & Cauallcanus decif. 1. nume. 16. Quibus suffragatur. l. si mulier. §. vltim. ff. quod metus causa. l. si creditores hæreditarij. ff. de separationibus, ibi: *Sed ei quod semel postu- lauerunt, stare debent.* Et regula Quod semel, de regulis iuris. 6. lib. 1. quod in hæredem. §. eligere. ff. de tributoria, vbi ex pluribus vijs vna electa, aliæ præcluduntur: & his suffragatur lex Cuius bonis. ff. de curatore furiosi, ibi: *Sicut enim integra re potestas ipsis est utrum velint eligendi, ita cum alterum elegerint, altero abstinere debent:* censet Baldus in l. 2. in princip. ff. de seruit. & aqua. Decius in l. vinum, nume. 22. versic. *¶ ad hoc.* ff. si certum petat. ex textu in l. si duo, vbi notat gloss. ff. de acquir. hæred. & ex lege Sicut ab initio. C. de act. & obligat. iuncto textu in l. si cut. §. in commodato. ff. commodati. Videtur nanque, actorem qui elegit prius iudicium ordinariū, recessisse à summario & extraordinario, tanquam electione vnius ex contrarijs facta, cap. vt qui duas, de electione, lib. 6. authen. Qui semel. C. quomodo & quando iudex, c. 1. de postulat. prælat. eod. lib. 6. His accedit, nam quoties termini-

præstituti ad viam executiuam, non seruantur, causa executiua fit ordinaria, ex traditis a Marāta vbi supra, Curtio in additionibus ad Alexandrum in l. vinum, sub nume. 21. ff. si certum petatur. Pro quibus est textus expressus in Clementina Sæpe, de verbor. signifi. in fine, vbi gl. verbo, *partibus*, quam allegat Romanus consi. 133. numer. 1. Angelus in §. omnium, Instit. de actionibus, versic. *sed pro opinione.* Antonius Canar. in tract. de executione inst. quæst. 33. per totam. Gregorius Lop. in l. 19. titul. 2. part. 3. scholio vltim. Auiles in cap. prætorum, cap. 10. verbo, *execution*, num. 2. Si igitur iuxta prædictam resolutionem, quanuis esset propositū summarium Tenutæ interdictum apud supremos magistratus; si tamen forma legis 9. non esset obseruata, & dilationes ad probandum ampliarentur, & à litigatoribus tanquam ordinariū prædictum iudicium, & non tanquam summarium ageretur, litis executiue priuilegium esset amissum; à fortiori dicendum est, si tanquam ordinariū à principio tractetur, hoc iudicio executiuo omisso, ad summarium rediri non posse. Neque dicatur, prædictam doctrinam ad casum nostrum non aptari, quippe cum Regium-
Consi-

- 4 Consilium ordinariæ cognitionis in causa Tenutæ iurisdictionem non habeat, sed tantum remedium summarissimum in eo agitari possit: nam quando iudex per legem, aut Principis commissionem summam cognoscere potest, si via ordinaria procedit, processus valet, & tanquam ordinarius sustinetur.
- 5 Hæc est signanda doctrina Baldi in l. quod favore, nume. 1. C. de legibus. Lanfran. in Clementina Sæpe, de verborum signifi. 15. conclus.
- 6 Sed contrariam opinionem veriorē dixit Rebuffus de literis oblig. artic. 6. glo. 3. nume. 7. in tom. 1. ad leges Regias, existimans, prædictam resolutionem in actionibus procedere, ut una proposita, altera omnino tollatur; secus verò in remedijs ordinarijs & executiuis, nam vnum per aliud non impeditur, iuxta l. miles. §. qui iudicati, & l. 4. §. si ex conuentione. ff. de re iudicata, & plures huius opinionis recenset Valdesius in additionibus ad X Suarez in l. post rem iudicatam. ff. de re iudicata, in §. ultimo, ad numerum primum, litera A. Gutierrez de iuramento. 1. par. cap. 2. num. 29. Castillo in l. 64. Tauri, ex nume. 3. qui &
- 7 ab eis relati in executione instrumenti publici loquuntur, aiunt enim, exequi posse, etsi ex

eo prius in via ordinaria debitum fuisset petatum: & indiuidualiter in quæstione nostra docet Pater Molina de iustitia, tom. 3. tractatu 2. disputatione 638. num. 8. ad finem. Et quanuis pro hac opinione nihil alleget, & fatear dubiam esse, ei tamen assentior, existimoque, via ordinaria electa apud magistratum inferiorem, ea neglecta, & expensis illius instantiæ solutis, executiuum summarissimumque Tenutæ remedium in Regio supremo Senatu intra sex menses proponi posse: cum prædictæ legis novæ ratio non cesset, quanuis iudicium ordinarium possessionis in alio tribunali coeptum esset: quam opinionem defendit Antonius Massa Galleus in tractat. ad formam Cameralis obligationis, sub rubrica de vi instrumentorum Camer. obligat. num. 19. vers. si autem post contractum, dum putat, prorogationem termini constituti ad soluendum in Camerali obligatione, non mutare eius rigorem, & viam executiuam, quin, debitor non solvente infra tempus prorogatum, possit executiue contra eum procedi, sicut ante prorogationem, vel iudicij ordinarij electionem; hoc enim accipitur, propria negotij natura manente. l. sed & si manente. ff. de precario: & quanuis litigatores à princi-

principio litis, ordinatim agāt,
& litem contēstentur, ex hoc
nō videri renūtiatum liti sum-
mariaē, & ad hanc redire, &
à iudicio ordinario recedere
posse, arbitrat̃ Baldus in l.
3. ff. de militari testamento, in
p̃ncipio; ibi: *Et ideo est argu-
mentum, quod si ille, qui po-
test procedere summarie, ff. de
plano, incepit ordinariē proce-
dere per libellum, reliquus pro-
cessus poterit summarie expedi-
ri, quia non videtur renūtia-
tum priuilegio.* Et p̃dictis
¹⁰ suffragatur, si animaduerta-
mus, formam a legē nona sta-
tutam circa ordinem proce-
dendi, nō fuisse in fauorem
publicum, sed litigatorum,
ideoque si huic fauori expref-
se non renūtient, nullum
p̃iudiciū eis atterre potest
iudicij ordinarij prima electio,
vt optimē considerauit Baldus
in dict. l. 3. num. 1. & vlti-
mo, qui est omnino viden-
dus. Et probatur satis p̃dicti-

ta conclusio in l. si miles, p̃æ-
dicto titulo de testamento mi-
litis, ibi: *Nec credendus est
quisquam genus testandi eligere
ad impugnanda sua iudicia; sed
magis vtroq; genere voluisse, ff. c.*
Illumque quivnum remediū
elegit, alteri non videri rea-
nūtiare, probat textus in l.
Clodius. ff. de acquirend. h̃æ-
reditat. l. quia autem. ff. si
quis omiffa causa testamenti,
docet Accursius in dict. l. si
miles, verbo *iudicia*, & his
conducit consiliū integrum
Ludouici Romani 133. vbi
plenē tractat, & doctrina Bal-
di in l. neque natales, prope
finem. C. de probationibus,
vbi ait, etiamsi merus execu-
tor litigatorem citauerit,
non astringi expectare cita-
tionis terminum; quia licet
assumpserit partes iudicis in
citando, potest recedere
ab ea via, & assume-
re partes exe-
cutoris.

P

SVMMMA:

SUMMARIA CAPITIS XXIII.

- 1 **Q**UANDO Tertius se opponit ad coadiuvandum ius unius ex litigatoribus, admittendus est, etiamsi post sex menses oppositionem faciat.
- 2 Tertius, qui alicui opem fert, litem assumit in eo statu, in quo eam invenit.
- 3 Tertius oppositor ideo iudicio assistit, quando opem ferre conatur, ne aliquid damnum sentiat, si in causa principali succumbat.
- 4 Venditor causa assistere potest, quando emptori lis movetur, ne emptore victo, de evictione ipse teneatur.
- 5 Legatarius heredem adiuvare potest.
- 6 Quando quis liti superest adiuvando, eius ius est connexum cum causa, et iure eius, cui opem ferre conatur.
- 7 Tertius, qui alium adiuvat, nullum alium titulum, nec causam habet, nisi illam, quam principalis tractat.
- 8 Tertius, qui liti Tenuta etiam post sex menses se opposuit, pars iudicij non est, sed tantum assistens causa dicitur.
- 9 Lis non potest dici pendere inter tertium alterius ius adiuvantem, et ceteros litigatores.
- 10 Acta facta cum principali, afficiunt tertium.
- 11 Tertius voluntarius tanquam extraneus a lite est.
- 12 Tertius causa assistens, legitimus contradictor non reputatur.
- 13 Tertius liti assistere potest, ne forte aliqua fraus, vel collusio interueniat inter litigatores, ex qua praeiudicium contra eum resulter.
- 14 Quando tertius se opponit liti Tenuta iure proprio, novus actor dicitur, intra semestre itaque debet se opponere.
- 15 Quando tertius liti non assistit coadiuvando, sed litigatores excludere conatur, actor novus dicitur, et ideo si tempora ad agendum praescripta sint, repellendus est.
- 16 Tertius, qui iure proprio se opponit, litem contestatur, ad probationem recipitur, et in omnibus instantiam facit.
- 17 An tertius admittatur, etiam sex mensibus elapsis, si nondum litigatores ad probandum recepti fuissent.
- 18 Ius tertij ex lapsu sex mensium prorsus extinctum est.
- 19 Quando ius aliquid directio prohibet, etiam per equipollens videtur prohibere.
- 20 AEqui-

- 20 *AEquipollentium eadem est disciplina.*
- 21 *AEquipollentium idem est iudicium.*
- 22 *AEquipollens semper subaudiendum est.*
- 23 *AEquipollens semper comprehenditur ab statuto, licet strictam interpretationem recipiat.*
- 24 *Semel exclusus, perpetuo censetur exclusus.*
- 25 *Quod una via prohibetur, alia per indirectum non censetur permissum.*
- 26 *Forma omnino seruanda est.*
- 27 *Lex, quæ certum tempus præfixit, formam censetur inducere.*
- 28 *Remedium Tenutæ nouum est, & singulare, & omnibus iuris regulis repugnans.*
- 29 *Substitutio concepta ad certum tempus, non porrigitur ad aliud, etiã ex verosimili mente testatoris.*
- 30 *Sex mensibus elapsis, Consilio Regio præcipitur, ut se exoneret à litis Tenutæ cognitione.*
- 31 *Quando lex ius strictum continet, ab eius literalis intellectu nullo modo recedi potest.*
- 32 *Id ius strictum dicitur, cui nihil addi, nec detrahi potest, nisi quod scriptura loquitur.*
- 33 *Semestre Tenutæ, loco ordinariæ præscriptionis subrogatum fuit, & in omnibus naturam illius imitatur.*
- 34 *Illud quod subrogatur loco alterius, illius qualitatem sequitur.*
- 35 *Tertius oppositor consequitur beneficio aliorum, quod ex suo consequi non potest.*
- 36 *Quod in continenti fit, pro eo reputatur, ac si prius factum fuisset.*
- 37 *Illud dicitur in continenti fieri, quod intra terminum probatorium fit.*
- 38 *Dictio In continenti, usque ad quod tempus extendatur.*
- 39 *In continenti actum videtur, quod agitur intra terminum instantiæ.*
- 40 *Quando à lege non præfigitur terminus, arbitrio iudicis relinquitur.*

TENVTAE CAUSA PEN-
dente in Regio supremo Consilio, si tertius
post sex mensium lapsum eidem liti se
opponat, an admitten-
dus sit,

CAPVT XXIII.



N hac quaestio-
ne duo casus di-
stinguendi sunt.
Primus, quando
praedictus tertius
se opponit ad coadiuuandum
ius vnus ex litigatoribus; tunc
enim admittendus est, etiamsi
post sex menses oppositionem
faciat; cum nouus actor non di-
catur, sed litem assumere de-
beat in eo statu in quo eam in-
uenit, vt censuit Molina de pri-
mogenijs, in annotationibus ad
finem libri, num. 17. Quae Mo-
linae opinio verissima est, & vl-
tra ab eo coegesta, de iure funda-
tur ex eo, quia hic tertius oppo-
sitor non principaliter, sed se-
cundario actoris, vel rei partes
defendere contendit; ne si is cui
terti^o assistere vult, in causa suc-
cumbat, damnum aliquod sen-
tiant; sicut de venditore dicimus,

qui lite emptori ab aliquo ter-
tio mota defendere conatur, ne
emptore victo, de euictione ipse
teneatur. l. venditor. ff. de iudi-
cijs. l. a sententia. ff. de appella-
tionibus. Et eadem ratione lega-
tarius haeredem adiuuare po-
test. l. si suspecta. ff. de inofficioso
testamento. l. si per lusorio. ff. de
appellationibus. authent. nunc
si haeres. C. de litigiosis. Nam in
his casibus & similibus causa &
ius tertij est conexu cu causa &
iure eius, cui op^e ferre conatur;
vt obseruat Gail lib. 1. obserua-
tionu, obseruat. 70. nu. 2. Et quia
hic tertius nullum alium titu-
lum, nec causam habet, nisi il-
lam, quam principalis tractat,
& sic eam reassumit in statu,
in quo erat inter actorem &
reum, cap. vltim. vt lite pen-
dente, libr. 6. vbi gloss. An-
charranus, & Francus, Bald.
in l.

in l. si eo tempore, in fine. C. de remissione pignoris. Felinus in cap. cum super, numer. 15. de re iudicata. Couarrub. practicarum cap. 13. num. 1. vers. *contrariam vero*, Gail. lib. 1. observationum, cap. 71. num. 1. Hon dedeus consil. 25. nume. 23. Rursus, quia hic tertius, qui liti Tenuta etiam post sex menses se opposuit, cum eius oppositio sit ad adiuvandum, pars iudicii non est, cum nec actor, nec reus dici possit, cap. forus, de verborum significat. sed tantum assitens causae dicitur, cum quo causa non agitur, nec contra illum sententia ferri potest; ut in individuuo tradit Baldus consil. 427. libr. 1. per totum. Vltius, quia neque lis potest dici pendere inter tertium alterius ius adiuvantem, & ceteros litigatores. Clementin. 2. ut lite pendente. Afflictis decis. 366. num. 13. gl. in l. creditor. ff. mandati, quam sequitur Gregorius in l. 7. tit. 23. par. 3. Socinus regula 34. per totam. Baldus in authen. Nunc si haeres. C. de litigiosis, numer. 5. per textum in Clement. constitutionem, de electione. Rebuffus libr. 8. ad constitutiones Gallicas, tit. de arrestis, & opponentibus contra illa, gloss. 1. num. 10. Deinde, quia acta facta cum principali, afficiunt tertium, ita ut post eius oppositio-

nem non sit opus iudicii cum eo continuare, nec acta ei intimare. l. 2. de liberali causa, ubi Baldus eleganter loquitur, quem sequitur Ias. in §. praedictales, num. 30. Instit. de actionibus, cui ad stipulatur tex. in reg. Cum principalis, de reg. iur. & in l. quod per manus. ff. de iure codicillorum. Postremo, quia hic tertius voluntarius, qui ius suum non proposuit, sed alterius iuri opem fert, tanquam extraneus a lite est, ut declarat Bald. in l. si suspecta, lectu. 1. ad finem. ff. de inofficioso, & personam venientem ex transverso iudicat ipse Bald. cum, qui adiuvando unum ex contendebus, oppositionem facit, in consil. 427. libr. 4. nu. 1. ibi: *Quod iste tertius, cum non trahatur ad iudicium, quia non fuit citatus, sed ipse se ipsum traxerit, faciendo se voluntarium reum, cum sit persona veniens ex transverso, non est de esse iudicii*. Et praedictum tertium neque legitimum contradictorem reputari, satis probatur in l. 1. §. denuntiari. ff. de ventre inspiciendo. Ex quibus considerationibus asserimus, ea ratione post sex menses tertium ad adiuvandum admitti, quia cum iudicii pars non sit, nec mutet, nec impediat, nec differat negotium principale, nullum potest ex eius oppositione inconueniens litigatori-

P 3 bus

bus resultare. Neque dicatur,
 13 ex hoc inutilem oppositionem
 esse, & ideo repellendum prædi-
 ctum tertium oppositorem: as-
 sistere enim liti potest, ne forte
 aliqua fraus, vel collusio inter-
 ueniat inter litigatores, ex qua
 præiudicium contra eum resul-
 tet: prædictas itaque oppositio-
 nes ius permittit. l. si suspecta.
 ff. de inofficioso. l. si perlusorio.
 ff. de appellationib. l. 7. titul. 23.
 par. 3.

14 Secundus verò casus est, quā-
 do prædictus tertius se opponit
 liti Tenutæ iure proprio, pro
 eo quod sua interest: nam cum
 tunc nouus actor dicatur, intra
 sex menses debet se opponere;
 eis verò elapsis, non erit admit-
 tendus, vt arbitratur Molina in
 annotationibus, d. nu. 17. Cuius
 verissime doctrine vltra eum ra-
 tio est, nam cum hic tertius di-
 15 uersam causam agat, & non
 actoris, vel rei ius prosequatur,
 nec liti assistat coadiuando, sed
 litigatores excludere conetur,
 & se declarari verum successo-
 rem maioratus, & in eum fuisse
 translatam ciuilem, & natura-
 lem possessionem ex legis 45.
 Tauri potentia, contendat; hanc
 actionem intra prædictos sex
 menses proponere debet, ex ad-
 notatis à Couarrub. pract. cap.
 14. num. 4. vers. nos Verò, & do-
 16 cet Iosephus Ludouicus decis.

Perusina 16. nume. 25. Honde-
 deus consi. 25. numer. 22. Tunc
 enim tertius, actor nouus non
 dicitur, quando sibi nihil petit,
 nec etiam reus, quando nihil cō-
 tra eum petitur. Sed cum in no-
 stro casu prædictus tertius liti se
 opponat, petendo sibi adiudica-
 ri primogenium, si tempora ad-
 agendum præscripta sint, repel-
 lendus est, vt censuit Baldus cō-
 16 sil. 427. libr. 4. numer. 1. Rursus,
 quia hic tertius litem contesta-
 tur, ad probationē recipitur, &
 sententia aduersus eum, vel in
 eius fauorem fertur, instantiam
 facit, lis cū eo pender, acta iudi-
 cij ei intimantur, & sic cum ni-
 hil distet à ceteris litigatoribus,
 fraus legi fieret, si eum post se-
 mestremitteremus, contra
 textum in l. si petitor. ff. de iudi-
 cijs, ibi: *Neque quisquam alienā
 actionem inuito coherede in iudi-
 cium producere potest.* l. ait præ-
 tor. §. 1. de iure deliberandi, c.
 quanuis, de re iudicata, ibi: *Sustī-
 nuit sequentem agere.* l. si seruus
 pluriū. §. 1. ff. de lega. 1. l. cū fili.
 ff. de militari testamento, ibi:
Neque ius alienū minuire potest.
 Quibus cōducunt omnia à me
 adnotata in cap. 17. suprā, vbi
 semestre omnes comprehende-
 re, satis probauim⁹, & eo elapso,
 neminem ad agendum admitti
 posse docuimus. Sed prædictam
 conclusionem limitat Molina
 in anno-

in annotationibus ad finem operis, num. 17. in fine numeri, quādo dilatio quinquaginta dierū, ex dict. l. 9. tit. 7. lib. 5. Compil. vel hodie octuaginta, ex dict. l. 5. tit. 19. libr. 4. Compil. nouiffimæ, fol. 59. nondum fuisset litigatoribus ad probandum concessa, vel in termini initio tertius oppositor iudicio superesset: nam quanuis liti non assistat, sed se opponat ad exclusionem litigatorum, etiam post sex mensium lapsum esse admitte-
 18
 19
 20
 21
 22
 23
 24
 25
 26
 27
 28
 29
 30
 31
 32
 33
 34
 35
 36
 37
 38
 39
 40
 41
 42
 43
 44
 45
 46
 47
 48
 49
 50
 51
 52
 53
 54
 55
 56
 57
 58
 59
 60
 61
 62
 63
 64
 65
 66
 67
 68
 69
 70
 71
 72
 73
 74
 75
 76
 77
 78
 79
 80
 81
 82
 83
 84
 85
 86
 87
 88
 89
 90
 91
 92
 93
 94
 95
 96
 97
 98
 99
 100
 101
 102
 103
 104
 105
 106
 107
 108
 109
 110
 111
 112
 113
 114
 115
 116
 117
 118
 119
 120
 121
 122
 123
 124
 125
 126
 127
 128
 129
 130
 131
 132
 133
 134
 135
 136
 137
 138
 139
 140
 141
 142
 143
 144
 145
 146
 147
 148
 149
 150
 151
 152
 153
 154
 155
 156
 157
 158
 159
 160
 161
 162
 163
 164
 165
 166
 167
 168
 169
 170
 171
 172
 173
 174
 175
 176
 177
 178
 179
 180
 181
 182
 183
 184
 185
 186
 187
 188
 189
 190
 191
 192
 193
 194
 195
 196
 197
 198
 199
 200
 201
 202
 203
 204
 205
 206
 207
 208
 209
 210
 211
 212
 213
 214
 215
 216
 217
 218
 219
 220
 221
 222
 223
 224
 225
 226
 227
 228
 229
 230
 231
 232
 233
 234
 235
 236
 237
 238
 239
 240
 241
 242
 243
 244
 245
 246
 247
 248
 249
 250
 251
 252
 253
 254
 255
 256
 257
 258
 259
 260
 261
 262
 263
 264
 265
 266
 267
 268
 269
 270
 271
 272
 273
 274
 275
 276
 277
 278
 279
 280
 281
 282
 283
 284
 285
 286
 287
 288
 289
 290
 291
 292
 293
 294
 295
 296
 297
 298
 299
 300
 301
 302
 303
 304
 305
 306
 307
 308
 309
 310
 311
 312
 313
 314
 315
 316
 317
 318
 319
 320
 321
 322
 323
 324
 325
 326
 327
 328
 329
 330
 331
 332
 333
 334
 335
 336
 337
 338
 339
 340
 341
 342
 343
 344
 345
 346
 347
 348
 349
 350
 351
 352
 353
 354
 355
 356
 357
 358
 359
 360
 361
 362
 363
 364
 365
 366
 367
 368
 369
 370
 371
 372
 373
 374
 375
 376
 377
 378
 379
 380
 381
 382
 383
 384
 385
 386
 387
 388
 389
 390
 391
 392
 393
 394
 395
 396
 397
 398
 399
 400
 401
 402
 403
 404
 405
 406
 407
 408
 409
 410
 411
 412
 413
 414
 415
 416
 417
 418
 419
 420
 421
 422
 423
 424
 425
 426
 427
 428
 429
 430
 431
 432
 433
 434
 435
 436
 437
 438
 439
 440
 441
 442
 443
 444
 445
 446
 447
 448
 449
 450
 451
 452
 453
 454
 455
 456
 457
 458
 459
 460
 461
 462
 463
 464
 465
 466
 467
 468
 469
 470
 471
 472
 473
 474
 475
 476
 477
 478
 479
 480
 481
 482
 483
 484
 485
 486
 487
 488
 489
 490
 491
 492
 493
 494
 495
 496
 497
 498
 499
 500
 501
 502
 503
 504
 505
 506
 507
 508
 509
 510
 511
 512
 513
 514
 515
 516
 517
 518
 519
 520
 521
 522
 523
 524
 525
 526
 527
 528
 529
 530
 531
 532
 533
 534
 535
 536
 537
 538
 539
 540
 541
 542
 543
 544
 545
 546
 547
 548
 549
 550
 551
 552
 553
 554
 555
 556
 557
 558
 559
 560
 561
 562
 563
 564
 565
 566
 567
 568
 569
 570
 571
 572
 573
 574
 575
 576
 577
 578
 579
 580
 581
 582
 583
 584
 585
 586
 587
 588
 589
 590
 591
 592
 593
 594
 595
 596
 597
 598
 599
 600
 601
 602
 603
 604
 605
 606
 607
 608
 609
 610
 611
 612
 613
 614
 615
 616
 617
 618
 619
 620
 621
 622
 623
 624
 625
 626
 627
 628
 629
 630
 631
 632
 633
 634
 635
 636
 637
 638
 639
 640
 641
 642
 643
 644
 645
 646
 647
 648
 649
 650
 651
 652
 653
 654
 655
 656
 657
 658
 659
 660
 661
 662
 663
 664
 665
 666
 667
 668
 669
 670
 671
 672
 673
 674
 675
 676
 677
 678
 679
 680
 681
 682
 683
 684
 685
 686
 687
 688
 689
 690
 691
 692
 693
 694
 695
 696
 697
 698
 699
 700
 701
 702
 703
 704
 705
 706
 707
 708
 709
 710
 711
 712
 713
 714
 715
 716
 717
 718
 719
 720
 721
 722
 723
 724
 725
 726
 727
 728
 729
 730
 731
 732
 733
 734
 735
 736
 737
 738
 739
 740
 741
 742
 743
 744
 745
 746
 747
 748
 749
 750
 751
 752
 753
 754
 755
 756
 757
 758
 759
 760
 761
 762
 763
 764
 765
 766
 767
 768
 769
 770
 771
 772
 773
 774
 775
 776
 777
 778
 779
 780
 781
 782
 783
 784
 785
 786
 787
 788
 789
 790
 791
 792
 793
 794
 795
 796
 797
 798
 799
 800
 801
 802
 803
 804
 805
 806
 807
 808
 809
 810
 811
 812
 813
 814
 815
 816
 817
 818
 819
 820
 821
 822
 823
 824
 825
 826
 827
 828
 829
 830
 831
 832
 833
 834
 835
 836
 837
 838
 839
 840
 841
 842
 843
 844
 845
 846
 847
 848
 849
 850
 851
 852
 853
 854
 855
 856
 857
 858
 859
 860
 861
 862
 863
 864
 865
 866
 867
 868
 869
 870
 871
 872
 873
 874
 875
 876
 877
 878
 879
 880
 881
 882
 883
 884
 885
 886
 887
 888
 889
 890
 891
 892
 893
 894
 895
 896
 897
 898
 899
 900
 901
 902
 903
 904
 905
 906
 907
 908
 909
 910
 911
 912
 913
 914
 915
 916
 917
 918
 919
 920
 921
 922
 923
 924
 925
 926
 927
 928
 929
 930
 931
 932
 933
 934
 935
 936
 937
 938
 939
 940
 941
 942
 943
 944
 945
 946
 947
 948
 949
 950
 951
 952
 953
 954
 955
 956
 957
 958
 959
 960
 961
 962
 963
 964
 965
 966
 967
 968
 969
 970
 971
 972
 973
 974
 975
 976
 977
 978
 979
 980
 981
 982
 983
 984
 985
 986
 987
 988
 989
 990
 991
 992
 993
 994
 995
 996
 997
 998
 999
 1000

fatis dubito, cum ius huius tertij oppositoris præscriptum sit, & extinctum ex lapsu sex mensium, nec possit reuiuiscere in præiudicium illorum, qui in tempore legali actiones in iudicium produxerunt, iuxta vulgaria iuris præcepta; & quia quando ius aliquid directò prohibet, etiam per æquipollens videtur prohibere l. si fideicommissa. §. si cui. ff. de legatis 3. æquipollentium enim eadem est disciplina, ex l. mater, cum gloss. ibi, C. de institu. & substitu. idemque est eorum iudicium, iuxta textum in Clementina Exiui de paradyso. §. cum autem, de verborum significatione, æquipollensque semper subaudiendum censuit Bart. in l. ab emptione, nu. 13. ff. de pactis. Et quanuis statuta sint strictè interpretanda, semper æquipollens comprehendi ab statuto, docet Bart. in l. nemi ni. C. de aduocatis diuersi. iudiciorum, in princi. Sequitur itaque, illum, qui principaliter agendo post sex menses repelli debebat, æquipollenter quoque excludendum, si se liti opponat post semestre; cum hæc tertij oppositio, non alium defendendo, sed ius suum proponendo, noua actio sit, vt superius ostendimus; semel itaque exclusus, perpetuò cenferi debet exclusus, iuxta communes legum traditiones.

ditiones: ne quod vna via prohi
 25 bitum est, alia permittatur per
 indirectum, contra l. cum quid,
 cum similibus. ff. de regu. iuris.
 Et confirmatur, quia prædicta
 l. 9. formam constituit circa tē-
 pus intra quod remedium Te-
 26 nutæ proponendum sit: forma
 autem omnino seruanda est, c.
 cum dilecta, de rescriptis. l. cum
 hi. §. si prætor. ff. de transactio-
 bus. Elapsis ergo sex mensibus,
 legis remedio non erit locus. Il-
 27 lud enim verum est, legem, quæ
 certum tempus præfixit, formā
 censerī inducere; vt in authenti-
 ca Quæ supplicatio, verbo, *sub*
hac forma. C. de precibus Im-
 per. offerendis, cauetur, vbi ad-
 notauit Accursius verb. *forma*,
 & ibi Baldus, & Ias. 4. notabili,
 latè Tiraq. de retractu lignag.
 glo. 4. num. 3. & est text. optim.
 in l. scire oportet. §. consequens.
 ff. de excusation. tutorum, ibi:
Non aliter audietur, nisi obserua-
uerit constitutum tempus. Quod 31
 quidem verius est in terminis.
 dictæ legis nonæ, cuius reme-
 28 dium est nouum, & singulare,
 & omnibus iuris regulis repu-
 gnans, vt in dict. cap. 17. à num.
 17. animaduerti, ideoque præci-
 32 se forma inducta à prædicta le-
 ge, custodiri debet, vt in l. ius sin-
 gulare, & in l. quod verò con-
 tra. ff. de legibus. l. si verò. §. de
 viro. ff. soluto matrimonio. l. si

quis ita. ff. de vulgari, vbi sub sti-
 tutio concepta ad certum tem-
 pus, non porrigitur ad aliud,
 etiam ex verosimili mente testa-
 toris. Itaque qui post sex men-
 ses remediū legis intentat, nul-
 latenus audiendus est, quanuis
 admitti contendat absque retar-
 datione diffinitionis causæ pen-
 dentis. l. is à quo. ff. de reivendi-
 catione. Præcipuè consideratis
 verbis dictæ legis nonæ, ibi:
Mandamos, que en tal caso no se
dè juez, ni se conozca del en el nue-
stro Consejo, sino que se remita à
la dicha nuestra Audiencia: quæ
 30 vltima verba ponderanda sunt,
 cum (sex mensibus elapsis) Cō-
 filio Regio lex præcipiat, vt se
 exoneret à litis cognitione; quæ
 sanè verba casum indubitabilē
 efficiunt, iuxta l. qui testamen-
 to. ff. de testamentis. l. 1. cum gl.
 C. de sacrosanctis Ecclesijs. Huc
 pertinet, nam prædicta lex no-
 na ius strictum continet: ab eius
 itaque literalī intellectu nullo
 modo recedi potest, vt testatur
 gloss. in l. placuit, scholio vltim.
 C. de iudicijs, quam sequitur
 Baldus consi. 343. num. 3. in fin.
 libr. 1. dicens, id ius strictum es-
 32 se, cui nihil addi, nec detrahī po-
 test, nisi quod scriptura loqui-
 tur: argumento textus in l. si
 alij. ff. de usufructu legato, & in
 l. cōtractus. C. de fide instrumē-
 torum. Quam sententiam ma-
 nifestè

nifestè confirmant prædicta verba. l. 9. quatenus sunt præcisa, & negatiua, interpretationemque non admittunt, ex qua lex lædatur. His accedit ipsa ratio legis, quæ iustum possessorem iudicat illū, qui per sex menses in possessione fuit, nec turbari in possessione permittit eis elap-
 33 sis. Rursus, quia actio Tenutæ, siue possessionis, ante legis nonæ decisionem durabat idem tempus quo cæteræ similes actiones; quod à dicta Regia lege ad sex menses restrictum fuit: hi itaque sex menses loco ordinariæ præscriptionis subrogati fuerunt, & in omnibus naturā illius imitantur, secundum Ias. in l. ex hoc edicto, in princip. numer. 6. ff. de eo per quem fact. erit, & Felinum in cap. illud, numer. 2. de præscriptionibus, ex textu expresso in l. in contractibus, in princip. & in §. vltim. C. de non numer. pecunia, & obseruat Balbus de præscriptionibus. 4. part. quartæ partis principalis, quæst. 28. num. 4. idem in repetitione. l. Celsus, notabili 1.
 34 nu. 5. ff. de vsucapio. Nam illud quod subrogatur loco alterius, eius qualitatem sequitur. l. si eū. §. qui iniuriarum. ff. si quis cautionibus, vbi Doctores. l. 1. §. si quis sub cōditione. ff. vt legatorum nomine caueatur, ibi: *Huic stipulationi easdem causas, et con*

ditiones inesse, sciendum est. Sicut itaque nefas esset dicere, actione præscripta, actorem ad agendum admitti, eadem ratione semestri transactio Tenuta proponi nequibit, etiam si quis liti se opponat, si sibi hic terrius oppositor possessionē ex legis translatione petat, cum tertius litigatores excludere volens, actoris partes sustineat, vt superius conclusum, & resolutum extat, & probatur ex text. in l. 1. §. idem Pomponius. ff. de dolo, ibi: *Si actio tempore finita sit, plane competere non debere sibi imputaturo eo quod agere supersederit.* Et confirmatur hæc opinio ex adductis in cap. 17. vbi plurimorum auctoritate defendimus, sex mensem lapsum currere aduersus infantes, minores, absentes, & prorsus ignorantes, & contra eum qui in vtero est. Si igitur minorem, & agere impeditum, & eum qui ignorauit, a remedio Tenutæ excludimus; a maiori ratione, tertium excludemus, qui forsitan maior, prætens, & sciens vacationis maiortus erat.

Ex quibus considerationibus, quas nemo, quem viderim, adduxit, ingenuè fateor, rigore prædictæ legis nonæ inspecto, nullatenus tertium vicem actoris sustinentem, prædictis sex mensibus elapsis, admitti posse:

P 5 ex æqui-

ex æquitate tamen, vt Molina
 opinatur, putarem eius opinio- 37
 nem admittendam: & aliquan-
 do vidi in Regio Senatu secun-
 35 dum eam iudicari, & prædictū
 oppositorem consequi benefi-
 cio aliorum, quod ex suo conse- 38
 qui non posset; argumento tex-
 tus in l. ampliore. §. ultimo.
 C. de appellationibus, & in l. pe-
 tendæ, C. de temp. in integr. re-
 stitu. pet. & in l. si post mortem.
 §. ultim. ff. de bonorum posses-
 sione contra tabul. Quam opi-
 nionē & ego extendere ad om-
 nem terminū probatoriū, quan 39
 uis non in eius initio (vt Moli-
 na vbi supra autumat) sed in fi-
 ne octuaginta dierum tertius se
 opponat, dummodo per eius
 oppositionem diffinitiva non
 impediatur, nec differatur, nec
 noua dilatio hu c tertio decer-
 natur: quo casu cū eadem mi-
 litet ratio, ac si in litis exordio
 oppositionem fecisset, & iudi-
 cio superesset, cum non exclu-
 36 dendum contendam. Et confir-
 matur, nam quod in continenti
 secutum fuit, pro eo reputatur,
 ac si prius factum fuisset, vt tra-
 ditur à Decio consi. 336. nume.
 2. par. 1. & in consil. 562. num. 4.
 & consi. 636. num. 8. part. 2. & à
 Tiraquello in l. si vnquam, ver-
 bo *donatione largitus*, ex nu. 101.
 C. de reuocandis donationibus,
 & de vtroque retractu titu. 2. §.

1. gloss. 5. per totam. Illud tamē
 dicitur in continenti fieri, si in-
 tra omnem terminū probato-
 rium fiat. l. si is à quo. ff. vt in pos-
 sessionem legatorum, & in indi-
 uiduo dictionem *in continenti*,
 38 vsque ad sex menses extendi
 posse ex qualitate personarum
 & rei, docet Bart. in l. 3. §. cū
 igitur, nume. 1. ff. de vi & vi ar-
 mata; & ad longius tempus ex-
 tendit Bolognetus omnino le-
 gendus in l. de pupillo. §. memi-
 nisse, num. 42. ff. de noui operis
 nuntiatione, & in l. lecta, nume.
 39 68. ff. si certum petatur, & in cō-
 tinenti actum videri, quod agi-
 tur intra terminum præstitutū
 instantiæ & liti principali, arbi-
 tratur Bart. communiter recep-
 tus in extrauaganti Ad repri-
 mendum, verbo summarie, nu-
 mer. 4. & disputat Alexan. in to-
 to consi. 166. lib. 2. & consi. 101.
 lib. 4. & tractat Molin. lib. 3. cap.
 13. num. 16. & ostendi in l. 200.
 Styli, ex nu. 176. Et arbitrio iu-
 dicis relinquendum, vt ipse tem-
 pus arbitretur, quando a lege
 præfinitum non fuit, opinatur
 Bald. in l. 2. num. 1. C. de edicto
 diui Hadr. toll. & Ioseph. Ludo.
 decis. 34. n. 16. lib. 2. idē decis. 42.
 n. 2. d. lib. 2. Quæ omnia in Do-
 ctoris Molinæ opinionem, &
 eius cōprobationem, vtiliter di-
 cta sunt, cū frequenter casus
 contingere possit.

SVM-

SUMMARIA CAPITIS XXIIII.

- Q**UILIBET ex litigatoribus, qui verum se esse successorē putet, Tenuam in Regio Consilio proponere potest, nō habita differentia cuius forum sequendum sit.
- 2 Omnes in iudicio Tenua contendentes, rei sunt; quilibet enim possessionem ciuilem & naturalem translatam contendit.
 - 3 Post occupatam ab herede possessionem virtute statuti, si ab ea cadat, an ad statuti beneficium iterum admittatur.
 - 4 In tenuta quis sustineat partes rei, quis vero partes actoris.
 - 5 Qui petit tuitionem, & conseruationem suae possessionis, reus dicitur, & non actor.
 - 6 Is, qui ad iudicium prouocat, partes actoris sustinere videtur.
 - 7 Tenuam proponens, omnia interdicta possessoria accumulare potest diuersis respectibus; & quā sit ratio.
 - 8 Postquam quis possessionem actualem apprehendit, a qua deicitur, an adipiscenda remedium proponere possit.
 - 9 Turbatus, & deiectus a sua possessione, an remedijs ordinarijs uti debeat, an vero & summaria quoque remedia ei competant.
 - 10 Senatus supremus citra ius & nomen maioratus iurisdictionem non habet.
 - 11 An, & quando qui semel fuit missus in possessionem beneficio diui Hadriani, si ab ea cadat, possit iterum uti praedicto beneficio.
 - 12 Deiectus a possessione maioratus, iterum legali beneficio gaudet, & Tenuam intentare potest, dummodo id fiat intra sex menses a prima possessione computandos.
 - 13 In iudicio Tenua omnes litigatores, possessores esse praeiudicant, nec attenditur actualis apprehensio, turbatio, vel deiectio, ad distinguenda remedia possessoria.
 - 14 Remedium Tenuae extraordinarium est, diuersumq; a natura aliorum interdictorum.
 - 15 Possessio, quae non durat, non attenditur.
 - 16 Qui nactus fuit possessionem ex edicto diui Hadriani, si in ea turbetur, ex eodem edicto potest petere conseruationem suae possessionis.
 - 17 Qui fuit possessionem adeptus, si eam amiserit, poterit iterum agere re medio adipiscenda pro re amissa nanciscenda.

18 Dispu-

236 De Tenuta, seu fmed. possessor.

- 18 Disputatur, an remedia adipiscenda competant, postquam haeres semel nactus est possessionem.
- 19 In Tenuta verius est, successorem maioratus, qui actualem possessionem apprehenderat, si ab ea cadat, intra legale tempus actionem Tenuta posse proponere, & etiam adipiscenda interdictum cum alijs coniungere posse.
- 20 Haeres antequam apprehendat rerum hereditariarum possessionem, possidere non dicitur.
- 21 Remedium adipiscenda introductum fuit in fauorem eorum, qui possessionem non apprehenderant respectu possessionis vacantis; secus vero est in successore maioratus: & quae sit ratio.
- 22 Quando possessio transfertur ex vi statuti, qui semel actu eam acquisiuit, remedium adipiscenda non potest proponere, si possessionem amisit; aliud vero statutum est in maioratus successionem: & quae sit ratio differentia.
- 23 Quae sit ratio, quare adipiscenda remedium competat maioratus successor, cum iustus, & civilis possor sit, interdictumq; adipiscenda non ei detur qui possidet.
- 24 Qui tutus est fictione, potest veritatem implorare.
- 25 Ex statuto naturalis possessio in heredem non transfertur, etiam per fictionem.
- 26 Lex 45. Tauri condita est in fauorem successorum maioratus.
- 27 Adipiscendi interdicta non dantur ei qui possidet; quod verum est in eo, qui plene, & de iure communi possidet.
- 28 Maioratus successor propter translationem legalem non priuatur remedijs à iure communi inductis.
- 29 Interdictum recuperandi ei tantum competit, qui vi possessione deiectus est.
- 30 Interdictum recuperandae competit maioratus successor, quanuis non apprehenderit actualem possessionem; & quae sit ratio.

DE

DE LEGITIMITATE PER-
sonæ, & interdictorum remedijs
ad Tenutam propo-
nendam,

CAPVT XXIIII.

DISPVTAVI in præcedenti-
bus capitibus
circa legitimum
tempus Tenutæ
proponendæ : nunc de legiti-
mitate personæ , & interdi-
ctorum remedijs differendum
erit. In qua quæstione bre-
uiter dicendū est, etiam in sum-
marijs quibuscunque iudicijs le-
gitimatione personarum esse
opus. l. 1. §. si ea. ff. de ventre in
posse. mitten , ibi: *Ut summam*
de re cognosceret, vbi Accursius,
verbo *Uxor*, quem pro hac sen-
tentiā allegauit & recēsuit Baldi
in l. vltim. quæst. 5. C. de edicto
diui Hadriani toll. Ias. in l. 2. nu.
4. eodem titul. Bart. in extraua-
ganti Ad reprimendum, verbo
summariæ, à num. 2. Bantijs tit.
de nullitate sententiæ ex defe-
ctu inhab. seu manda. compa-
re. nume. 3. Guido Papæ quæst.

54. per totam. Ioannes Corra-
sius in l. qui liberos, nume. 19. 2.
part. ff. de ritu nup. Menoch. in-
numeros huius opinionis recen-
sens de recuper. remed. 15. à nu.
272. vsque ad numerū 298. qui
omnino legendus est, quia ple-
nissimè disputat. Præsupposita
ergo prædicta legitimatione, se-
curè asserendum est, quemlibet,
qui verum se esse successorem
maioratus putet, Tenutam in
Regio Consilio proponere pos-
se, nulla habita differentia, an sit
actor, vel reus & possessor, & cu-
ius forum sequendum sit: cum
omnes contendentes in hoc iu-
dicio, rei sint; quilibet enim in
se possessionem ciuilem, & na-
turalem translatam contendit,
omnesque etiam sunt actores,
cum vnusquisque actionē pro-
ponat; de quo mox agemus: &
quia huius cognitionis nullum
aliud tribunal competens est,
nisi

nisi supremus Senatus; forum itaq; eligi nō potest, vt in c. 39. tractabitur: & sic quanuis quis propria auctoritate, vel iudicis inferioris iussu, possessione bonorum maioratus apprehenderit, si ab ea deiectus sit, vel turbatus, vel timeat turbari, hoc Tenutæ remedium intra semestre proponere poterit, sicut ceteri litigatores, qui in actuali possessione nō sunt; in omnibus enim militat ratio prædictæ legis 9. quæ est ea, quæ mouit Iurisconsultum in l. æquissimum. ff. de usufructu, & Imperatorem in l. vnica. C. si de momentanea, & docet Molina libr. 3. cap. 13. numer. 8. quem refert, & sequitur alter Molina tomo 3. disputatione 637. num. 1. & 2. aduersus Tiraquel. in tractatu de morte. 7. par. declaratione 4. ex numero. 1. vsque ad 7. vbi contrariū fundat in terminis statuti Mediolanensis, ex quo possessio defuncti ipso iure transit, & continuatur in hæredem, sine vlla alia apprehensione, sicut in l. Tauri in primogenijs statuitur. Negat enim, post occupatam ab hærede possessionem virtute statuti, si ab ea cadat, ad statuti beneficiū admitti. Gallie enim, & Italiae statuta diuersa admodū sunt à legis 45. Tauri decisione, vt in cap. 48. lōga serie ostendā. Silērio tamen prætereundum nō

est, si maioratus actualis possessor, qui possessionem mortuo vltimo possessore apprehendit, in ea turberur, vel timeat turbari, petatq; se confirmari in sua possessione, aduersus eum qui eum turbat, aut aliter eum impedire vult ne possideat, hunc partes rei sustinere, alterum vero qui turbat, partes actoris, ex tx. optimo in l. qui liberis. §. vlt. ff. de liberali causa. Bald. eleganter consi. 454. nu. 2. lib. 1. Ias. consil. 85. nu. 1. lib. 3. Ille namque, qui petit tuitionem, & conseruationem suæ possessionis, defensor dicitur, & non actor. Accursius in l. 1. verbo fiat. ff. de Carbon. edicto, docet Bald. in l. post sentētiā, ad fin. C. de senten. & inter. omn. iud. & consil. 177. a num. 1. versi. si vero obsecrum, lib. 3. vbi ait, in possessorio, si vterque litigator asserat se possidere, eum pro reo habendum, qui actualiter, & corporaliter possideat; aduersarium vero pro actore, iuxta dictum §. vltimum, dict. l. qui liberis. Non tamen ignoro, semper eum qui ad iudicium prouocat, partes actoris sustinere, præsertim si petat tolli aliquod impedimentum ei factum: & an hoc fallat in possessorijs, tractat plures recensens Tiraquel. de morte. 7. par. 7. declarat. n. 3. qui omnino legendus est. obiuo. c. commun. 31. Sed

7 Sed circa prædicta distinguendum est, nam si is qui Tenutam proponit, actionem producit aduersus actualem & realem possessorem, adipiscendæ, retinendæ, & recuperandæ remedia proponere poterit, quanuis alias contraria, & repugnantia videantur. Adipiscendæ enim possessionis interdictum datur pro consequenda actuali Tenuta & insistentia maioratus; 9 & ipsius corporali & naturali detentione; & respectu ciuilis possessionis remedium retinendæ competit, & respectu prædictæ naturalis, & actualis possessionis ab alio usurpatæ, & detentæ, recuperandæ interdictum proponi potest; omnia itaque possessoria interdicta simul cumulari posse, & coniungi, arbitratur Doctor Molina dict. lib. 3. cap. 13. num. 7. post Palacium Rubios num. 26. & Antonium Comezium num. 192. in dict. l. 45. & Tellum Fernandez in l. 17. num. 45.

8 Postea verò quàm quis possessionem actualem apprehendit, à qua deijcitur, vel in ea turbatur, adipiscendæ remedium nequaquam proponere poterit, cum illud non competat ei, qui semel possessionem adeptus est; alia verò remedia ei non denegantur. Interdictum enim recuperandæ & Vi possidetis,

quæ ex dicta l. 45. Tauri, & ex dict. l. 8. & 9. tit. 7. lib. 5. Compil. competunt, deiectus, vel turbatus in Regio Consilio proponere poterit, vt superius ostendi, & opinatur Molina vbi supra, num. 8. & Pater Molina disputatione 637. num. 2. & 3. licet rigorem in se continere hanc doctrinam, opinetur Tiraquel. locis prædictis, cum turbatus, & deiectus à sua possessione, remedijs ordinarijs, & coram ordinarijs iudicibus potius vti debeat; quasi summaria remedia possessoria cessent in eo, qui iam possessionem apprehenderat. In vno tamen casu proculdubio Tiraquelli opinio verissima erit, si deiectio, vel turbatio possessionis facta fuisset ab illo, qui in prædicto maioratu succedere non contendebat, sed ex alia causa maioratus successorem, & possessorem spoliasset; nam aduersus hunc spoliatorem agendum esset coram suo iudice; tunc enim 10 Regius Senatus iurisdictionem non haberet, cum citra ius & maioratus nomen cognitio ei non competat, vt supra in cap. 4. conclusum est; & hoc est, si quid sentio, quod voluit Tiraquel. vbi supra, dum existimat, hæredem, qui vi statuti, vel consuetudinis, possessionem fuit adeptus, non posse, si ab ea cadat, admitti iterum ad beneficium

cium dictæ consuetudinis, sicut
& ille qui semel fuit missus in
possessionem ex edicto diui Ha-
driani, si eam amittat, non pote-
rit amplius eo uti. Accipi enim
11 debet hæc doctrina, quando ex
alia causa prædicta turbatio, vel
deiectio procedit. Sed si ex eadē
causa proueniret, & ab illo, qui
contendit se etiam hæredem es-
se defuncti, turbatio continge-
ret, tunc in terminis statuti, vel
consuetudinis, & ubi ea non vi-
get, ex edicto diui Hadriani, se-
mel in possessionem missum, si
spoliatus sit, beneficio legis ite-
rum uti posse, docet Baldus in
consil. 386. numer. 6. libr. 5. & in
consil. 13. num. 5. libr. 1. cuius do-
ctrina superiori opinioni nostræ
satis cōducit; & cum hac distin-
ctione opinio Tiraquelli satis
defenditur, nec Molinæ opinio-
ni contraria est, & idem Tira-
quellus sensit ubi supra num. 7.
ad finem.

12 Illud tamen non prætermi-
to, dictum spoliatum, & deiectū
à possessione maioratus, quan-
uis ex superiori resolutione nō
solum recuperandæ, sed & reti-
nendæ interdicta in Regio su-
premo Senatu accumulare pos-
sit, hoc tamen ita accipiendum
esse, dummodò id fiat intra sex
menses primæ possessionis à
prædicto spoliato, & deiecto ap-
prehensæ; nec horum sex men-

sium supputatio fieri debet à
die spoliij, & deiectionis, occupa-
tionisque possessionis actualis
de nouo à deiectore apprehen-
sæ, ex adductis a Molina lib. 3. c.
13. nu. 8. vers. *sed quantum*: quod
quidem verissimū est, & prius
docuit Tiraquellus de morte. 7.
parte, declarat. 4. nu. 7. in fin. ver-
sic. *Verum.*

13 Resoluitur ergo, quidquid
ipse Tiraquellus ubi supra in cō-
trarium sentiat, remedium Te-
nutæ in supremo Senatu indi-
stinctè proponi posse à quoli-
bet, qui se esse legitimum suc-
cessorem, & in eum legalem
possessionem fuisse translata
contendat, siue agat, siue se de-
fendat, siue turbetur, vel deijcia-
tur à possessione sua. Nec solū
adipiscendæ interdictum, qui
nullam actualement possessionem
habuit, proponere poterit, &
turbatus retinendæ, deiectusq;
recuperandæ, sed quemlibet
omnia hæc interdicta simul
proponere posse, dicendum est;
rationemque ultra Doctores eā
esse puto, nā in iudicio Tenutæ
omnes litigatores possessores es-
se prætendunt, cum quilibet
in se legalem possessionem, ciui-
lem & naturalem translata
contendat, ut supra dixi, & sic
attendi non debet actualis ap-
prehensio, turbatio, vel deiectio;
ad distinguenda remedia posses-
soria,

foria, quę cōpetere possint. Hęc enim distinctio vera est in alijs interdictis extra Tenuā, in hac enim ex ei⁹ natura propter prædictā considerationē omnia interdicta indistinctē accumulatur; lex enim, quę possessionem in legitimū maioratus successore transtulit, omnia quoque remedia, & interdicta possessoria in eū transtulisse videtur: quāquā Anton. Gom. ex Bald. Ias. Alex. & Socin. interdictū recuperandę nō cōpetere maioratuū successoribus opinetur in l. 45. n. 1. 19. quā opinionē cōmunem putat Mieres in initio. 3. part. n. 11. de quo mox agemus. Ex qua (inquā) ratione, & cōsideratione verius aduersus Molin. arbitrator, etiam si quis actuale bonorū maioratus possessionē apprehēdisset, & ab ea deiciatur, vel turbetur, sicut recuperandę & retinendę remedia proponere posset (vt suprà animaduertimus) cōpetere quoq; ei adipiscendę interdictum, distinctione Molin. reiecta libr. 3. c. 13. nu. 8. versi. *Sed quāuis hoc quoad interdictū.* Nā quāquā adipiscendę remediū nō cōpetat ei, qui semel possessionē adeptus est, si ab ea sit deiectus, iuxta vulgares regulas: hoc tamē, vt superiūs demonstrauimus, & ex ratione, quam reddidimus, nō procedit in Tenua, cū distinctio interdictorū in ea locū nō habeat, vt repetitū

extat, & quia eius remediū extraordinariū est, diuersumq; à natura aliorum interdictorum.

Et quia dūmodò intra sex mēses à lege præstitutos Tenuę actio proponatur, nō inuenio diuersitatis rationē, ex qua adipiscendę remediū denegetur simul cū cæteris interdictis; cū nō sit attēdenda illa prima possessio-
¹⁵ nis apprehēsiō, quę nō durauit, imò in casu de quo agimus, viget eadem ratio, & causa finalis, ex qua à legibus Regijs interdictū possessorium, & lumarissimū Tenuę introductū fuit: ideoq; sicut si possessio apprehēsa non fuisset, omnia interdicta cōpetere, eadē ratione in casu nostro cōpetunt: possessio enim, à qua intra tēpus legale quis deiectus fuit, ad irritū recidit, & ideo nō uā potest adipisci, ex tex. expreso in l. filio. §. cōtra tabulas. ff. de inoffi. test. & sensu Bald. consil. 454. n. 2. & 3. lib. 1. Fulgosius cōsil. 230. n. 4. Bellon⁹ cōs. 35. n. 8.
¹⁶ Et cōfirmatur ex eo, quia quāuis quis ex edicto diui Hadriani nactus esset possessionē, si in ea turbetur, ex prædicto remedio, quod adipiscendę est, petere poterit se defendi in sua possessione, iuxta tex. in l. 1. C. de Carb. edicto, & in l. 1. §. satisfdatum. ff. quorū legat. ex quibus iuribus ita cēset Bart. in l. 3. §. missum, à n. 1. ff. de noui. op. nunt. Bald. in l. 1. n. 2. C. cōmūnia de legat. &

ante

24 De Tenuta, seu remed. possessor.

ante eos docuit Cyn. in l. ult. C. de edict. diui Hadria. n. ult. vers. *ut quero*, & est communis opinio, ut testatur Ias. ibidē n. 9. & huc spectant adnotata à Mieres, p. 3. q. 16. per totam.

17 Rursus, quoniam etsi ille qui fuit possessionem adeptus, eam amississet, poterit nihilominus agere remedio adipiscendæ pro ea re amissa nanciscenda, ut in indiuiduo quæstionis nostræ scribit Bald. in consi. 13. num. 5. lib. 1. ibi: *Quinto queritur, an petio hereditatis semel nata, adepta tandē possessione, & perditā, possit proponi cōtra possessorē: & allegatur dictū Speculatoris, quod nō: sed Veritas est quod sic, quia iudicia realia toties possunt proponi, quoties desinit quis possidere, ut l. sed & si possessori. §. 1. ff. de iureiurando. Hoc etiā patet; quia iudiciū familiæ herciscundæ habet easdem naturas cū petitione hereditatis, ut ff. familiæ herciscundæ. l. heredes. §. si cū emptore, quod non excluditur per possessionē quondā habitā, quia possessio nō est modus tollendi actionē realē, sed fortificandi Idē Bald. consil. 386. nu. 6. lib. 5. ibi: *Alius passus est, utrum heredi, qui semel possedit bona post mortem defuncti, & postea desijt possidere, cōpetat contra possessorē petitiō hereditatis. Et videtur quod non, ut ff. de petitione hered. l. & non tantum. §. quod si**

pro emptore, & secundū hoc petitiō hereditatis est iudiciū adipiscendæ, & non cōpetit possessionē adeptæ: quod falsum est, quia de natura realis iudicij est, quod quādocūque quis desinit possidere, possit agere. Idem docet Paulus de Castro in Rubric. ff. de fideicom. hære. peti. n. 5. ubi inquit, quāuis hæres qui apprehendit possessionē, ab ea ceciderit, nō amittere commodum remedij adipiscendæ possessionis.

18 Et quāuis nō diffitear, cōtrouersam prædictā opinionē esse, & magis cōmunē opinionē fuisse, ut remedia adipiscendæ nō cōpetat, postquā hæres semel natus est possessionē, ex l. 2. §. hæc autē interdicta. ff. de interdictis. l. & nō tantū. §. q. si pro emptore. l. si a domino. §. si possessor. ff. de petitione heredit. ubi omnes, & docet glo. ordinaria in c. 1. de cōfessis, libr. 5. Cynus in l. ult. n. 14. C. de edicto diui Had. Bart. in l. 1. à n. 1. ff. de fideicom. hære. peti. quāquā contrariū videatur sentire gl. in l. licet minimā. ff. de pet. hæred. & in l. 3. C. de negotijs gestis.

19 In Tenuta tamen longē verius puto (etsi Doctoris Molinae auctoritas, qui contrarium sensit, timeri possit, in dict. libr. 3. cap. 13. num. 8.) successorem maioratus, qui actualem possessionem apprehendit, si ab ea cadat,

dat, intra legale tamen tempus actionem Tenuæ proponere poffe, & in ea non folum recuperandæ, & retinendæ, fed & adipifcendæ interdictum proponere poffe, & omnia coniungere: & fi quid iudico, ratio eit, quia hæres, antequam apprehendat rerum hæreditariarum poffeffionem, poffidere non dicitur, quanuis hæreditatem aduerit. l. 1. §. Scæuola. ff. fi quis testam. liber effe iuffus. l. cū hæredes. ff. de acquir. poffe. Itaque fi femel poffeffionem nancifcatur, fi ab ea fuerit deiectus, recuperandæ interdictum intentare potest; interdictū enim adipifcendæ certiffimū eit non cōpetere ei, qui femel poffeffionē fuit nactus, cū hoc interdictū & remediū introductū fuerit in fauorē eorū qui poffeffionē nō apprehenderāt, & refpectu poffeffionis vacātis, cū femper vacua fit, donec apprehendatur; cumque vacans iā poffeffiodici nequeat, poftquā fuit ab hærede apprehēfa; ideò celfat interdictū adipifcendæ, ex iuribus fuperiūs adductis. Sec⁹ verò eit in maiorat⁹ fucceffore, in quē naturalis & ciuilis poffeffio à lege abfq; actu apprehēfionis trāflata fuit, qui fi ab actuali poffeffione impediatur, & eius apprehēfione priuetur, actionē Tenuæ apud fupremū Cōfiliū potest proponere, & omnia interdicta accumula-

re: & quāuis actualē bonorū maioratus poffeffionē fuiſſet adeptus, & ab ea fit deiect⁹, remedio adipifcendæ vti poterit, refpectu fcilicet naturalis legalis poffeffionis à lege trāflatæ, quā non amiſit, licet amittat eam quam ipſe actu acquiſiuit.

A qua ratione proficiſcitur, quādo ex vi ſtatuti vel coſuetudinis poffeffio fine apprehēfione ipſo iure trāsfertur, eū qui femel actu poffeffionē acquiſiuit, fi ab ea cadat, adipifcendæ remediū & interdictū nō poffe proponere, vt Tiraq. ex plurimorū auctoritate arbitratur in tracta. de mor. 6. p. decla. 4. n. 1. & ſeqq. Nā ex ſtatuto, & coſuetudine, vt latiffimo ſermone in cap. 48. oftēdā, ſolū trāsfertur ciuilis poffeffio, nō verò naturalis & corporalis; & ideò fi quis actu hāc naturalē poffeffionē nāciſcatur, fi ab ea cadat, nō poterit iterum adipiſci beneficio ſtatuti, cū refpectu naturalis poffeffionis nihil ſtatutū addat iuri cōmuni. Alia itaq; remedia deiectus proponere debet: ex l. tamē Taurinēſi, cū etiā ſiquis actu apprehēderit poffeffionē facti, apud eū maneat iuris, tā naturalis, quā ciuilis poffeffio, quæ à dicta lege prouenit, refpectu huius legalis poffeffionis poterit iterū intētare remediū adipifcendæ pro conſequenda ipſa actuali Tenua, à qua fuerat deiectus: quæ notabi-

Q 2 lia

lia sunt, cum nullibi reperiam.
 23 Sed quanquam hæc verissima
 sint, tum & acutissima, nihilominus dubitari potest, quomodo maioratus successor adipiscendæ interdictū cōpetere possit, cū iustus & civilis possessor sit, interdictūque adipiscendæ nō ei detur qui possidet. l. 1. ff. quorū bonorū. Ideo nanq; diui Hadriani beneficiū, quod adipiscendū est, heredi cōpetit, quia quāuis adeat, nō possidet. Rursus & hæres ex testamento vel ab intestato, consuetudinis, aut statuti vi, hoc interdictū proponere potest; nam quāuis civiliter possideat ex statutaria vel cōsuetudinaria translatione, nō tamē possidet naturaliter & corporaliter, nisi apprehenderit: poterit itaq; quodlibet adipiscendæ remediū intetare, vt scilicet petat, se, qui in possessione civili est, mitti in actuale, naturalem & corporalem possessionem. At successor maiorat^{us} naturaliter & civiliter possidet; beneficio itaq; adipiscendæ opus nō habet; naturalis enim possessio, corporalis quoque dicitur. l. debitor. §. ultimo. ff. de pign. actio. l. quod seruus. l. si id quod. §. ultimo. ff. de acquir. posses. l. vltima. C. de fund. patrimon. lib. 11. cap. cum aliquis, de re iud. & c. quod autem, de iure patronatus, quæ iura allegat Tiraquellus de mor-

te. 6. par. declarat. 2. num. 1. ad finem, licet aliter absque vllō fundamento distinguat Antonius Oliuanus de actionibus, part. 2. lib. 1. cap. 11. num. 5. Respondetur tamen, rationem eam esse, nā licet lex 45. Tauri faciat maioratus successorē possessorē iuris, & ex translatione legali naturalis, corporalis & civilis possessio in eum transeat, facti tamen possessionem nequaquam in eum potuit lex transferre; hoc enim per naturam fieri nequit, vt in cap. 10. & 18. animaduerti, ideoque, ne prædictus successor effectu illo reali apprehensionis possessionis careat, iure optimo constituitur, vt quauis lex in eum iuris possessionem transtulerit, ipse facti possessionem apprehendat, ex rationib^{us} & cōsiderationibus in dictis capitibus a nobis adductis. Tum etiam & ex eo, quia quauis, vt sæpe diximus, possessio à lege Tauri proueniens vera sit & nō ficta, per modum tamen fictum 24 acquiri, compertissimum est, in quo omnes coueniunt: veritasque & fictio bene concurrunt, nam qui tutus est fictione, potest veritatem implorare, iuxta textum in l. apud Iulianum. §. 1. ff. ad Trebellia. quam ad hoc allegat Baldus in Rubric. de cōsuetudine, & ex eo Tiraquel. vbi supra, nu. 4. Quauis fatear, non

non rectè hoc percepiffe prædi-
ctū Iurifconfultiffimū Doctore,
cū hæc doctrina ftatuto feu
25 cōfuetudini non aptetur. Explo-
ratiffimum enim eſt, naturale
poſſeſſionem in hæredem non
transferri, etiam per fictionem:
nihil igitur eſt, quod in hoc ca-
ſu cum veritate concurret, ne-
ceſſariò itaq; ipſa actuali & cor-
porali, naturalique apprehenſio-
ne hæres opus habuit. Difficul-
tasque ſolū extat in caſu no-
ſtro, cū naturalis & corpora-
lis poſſeſſio ſimul cum civili à
26 lege Taurinenſi transferatur.
Sed nihilomin⁹ dicimus, actua-
lem & reale poſſeſſionem, quæ
facti eſt, à lege nō potuiſſe tranſ-
ferri, rectè itaque cōpetere adi-
piſcendæ remedium maioratus
ſucceſſori, defendimus. Itē & ex
eo, quia lex 45. Tauri codita eſt
in fauorem ſucceſſorum maio-
ratus: igitur quatenus tendit ad
eorum læſionem, nō continua-
tur poſſeſſio de vltimo poſſeſſo-
re maioratus in nouū eius ſuc-
ceſſorem, ſed ſolū dum reſpi-
cit eorū fauorē, continuari poſ-
ſeſſio dicitur, vt in ſimili pluri-
bus confirmat Tiraq. de morte,
6. & 7. part. 1. declaratio. per to-
tam. Magnoperè igitur lædere-
tur maioratus ſucceſſor, ſi facti
poſſeſſione, & corporali appre-
hēſione priuatus exiſteret pro-
pter legalem tranſlationem, cō-

tra legem Legata inutiliter. ff.
de adimend. legat.
27 Poſtremò, quia quanuis adi-
piſcendæ interdicta non dentur
ei qui poſſidet, illud verum eſt
in eo qui plenè, actualiter & rea-
liter, & de iure cōmuni, & ex or-
dinaria poſſeſſione poſſidet;
quando tamen quis ex conſue-
tudinē, ſtatuto, aut alio legali
priuilegiō poſſeſſor eſt, non pri-
uatur iuris communis beneficiū
& remedio, ne inducta ad aug-
mentum, trahant diminutio-
nem, aduerſus iura vulgaria. Et
28 hac ex cauſa, quādo lege vel ſta-
tuto cautum eſt, poſſeſſionē de-
functi in hæredem continuari,
hoc remediū eſt cōpatibile cū
remedio proueniēti ex l. vlt. C.
de edicto diuiſi Hadr. docet Bald.
in rub. n. 13. de cau. poſ. & prop.
Iak. in l. ſi ſorori, n. 2. verſi. *limi-
ta tamen*. C. de iure delib. Barb.
cōf. 58. n. 15. lib. 2. Deci⁹ cōf. 84.
n. 1. lib. 1. pro quibus eſt tex. in l.
1. C. de donatio. quæ ſub modo,
dū probat, reivēdicationē, quæ
cōpetit de iure ſpeciali, non ex-
cludere remediū ordinariū cō-
ditionis obcauſam: & in ſpecie
legis 45. Tau. reſoluit Greg. gl.
13. ad fin. in l. 2. tit. 14. p. 6. Azeu.
in l. 8. tit. 7. lib. 5. Cōp. n. 4. Quo-
ties enim duo remedia com-
petunt, ordinarium ſcilicet, &
extraordinarium, ita ſunt com-
patibilia, vt ſimul cōcurrere poſ-
ſint.

sint Bald. in l. 2. nu. 10. C. de iure emphyteo. & in l. in prouinciali. §. 1. nu. 4. ff. de noui op. nuntiati. vbi Angel. numer. 4. Alex. in dict. l. 1. §. in operis, numer. 2. Ias. in l. clam. possidere. §. qui ad nundinas, num. 54. ff. de acquir. possel. Corneus conf. 202. num. 7. libr. 4. Socinus lun. itonfi. 35. num. 13. lib. 3. Afflict. idem. 326. Sforzia de in integ. re stitutione, quæst. 17. art. 2. num. 2. Menoch. de adipiscen. remed. 4. num. 424. ad finem. Similique modo prædictus maioratus successor non priuatur retinenda possessionis remedio à iure communi inducto, licet possideat ex legali translatione: ei enim competit, vt superius diximus, respectu ciuiliis possessionis, separatimque & coiunctim his remedijs vti poterit, vt in simili idem cautum extat in interdicto Vti possidetis & in reuendicatione, glo. vltim. in l. ordinarij. C. de reuendicatione, glo. 1. in l. de vi. ff. de iudicijs, & in indiuiduo consuluit Paul. de Castro conf. 78. nu. 1. lib. 2. docens, ratione eiusdē rei posse simul proponi interdictum retinendæ, respectu scilicet diuersarum possessionū, ciuiliis in qua & naturalis, vt in casu nostro illis verbis, *Hu tamen*, inquit Paulus, *non obstantibus, contrarium est dicendum, quod nō dictus actor de-*

bet obtinere, & pronuntiandum est bene fuisse, & esse iudicatum, & male appellatum; nam posito, quod primū esset verū, scilicet, quod videretur deduxisse in libello duo possessoria, retinendæ, & adipiscendæ possessionis, tamen non fuit sibi ipsi contrarius, eo quod diuersis respectibus potuit hoc facere, scilicet intentare possessorium retinendæ, respectu possessionis ciuiliis, & aliud, scilicet adipiscendæ, respectu naturalis. Idem Paulus conf. 234. nu. 1. 2. col. versic. & primo ad primum.

²⁹ Sed quanuis quoad interdictum adipiscendæ simul & retinendæ supradicta verissima & receptissima sint: quod attinet verò ad interdictum recuperandæ, vt scilicet hoc quoque agendi summarissimo Tenuæ remedio competat, vt supra meminimus, maioris difficultatis est; cum hoc interdictum ei tantum detur, qui vi possessione deiectus est. §. recuperandæ, Institui. de interdictis: tum, nam vt huic interdicto locus sit, duo requiruntur, vt verè scilicet possideat is qui deiciatur, & vt verè possessione amiserit, glos. cōmuniter recepta in l. 1. §. interdictū autē hoc, verb. *Possidebat*, vers. *itē nota hic duo necessaria*. ff. de vi & vi armata. Copertū tamē est, violēter deijci nō posse illū qui in se possessionem vltimi possessoris conti-

continuari contendit: à legali enim possessione, quando quis certus possessor est, fieri non potest ut deiciatur: & ita in terminis in diuidualibus statuti transferentis possessionem ipso iure, ut scilicet hæres, antequam apprehendat realem & corporalem, actualeque possessionem, non possit intentare remedium recuperandæ, docuit Albericus in l. 1. §. de iur. ff. de vi, à num. 1. Franciscus Curtius Senior cōf. 71. num. 3. Baldus in authentic. defuncto. à num. 5. ad S. C. Tertullianum. Alexander, qui communem dicit, tam veterum, quam recentiorum, in l. in suis, nu. 6. ff. de libe. & posth. Tiraq. innumeros huius opinionis referens de morte. 6. part. decla. 4. nu. 2.

30 Sed nihilominus nostrates Iurisperitos defendendo, qui in hac sunt sententia, ut hoc interdictum recuperandæ successoris maioratus, quauis non apprehenderit, cōpetat, id ea ratione euenire iudico; nā possessio à lege nostra translata, vera est, & non ficta, ut sæpe à nobis dictum extat. Rursus, quia verè etiam qui succedere in maioratu contendit, possessionem actualem amittere videtur, si eam reperiatur penes illum, contra quem actionem Tenuæ proponit: respectu itaque illius naturalis & actualis possessionis ab alio occu-

pata & detetate, remedium recuperandæ cū cæteris interdictis separatim & distinctè, vel cōiunctim, diuersis tamè respectibus, ut supra ostendi, proponere poterit, cū in eo cōcurrant ea duo quæ desiderauit Accurs. in d. §. interdictū autē hoc, d. l. 1. ff. de vi, vera scilicet possessio nis trāsfusio, & vera quoque actualis possessionis amissio, ut hic cōtingit. Plurimū ergo differt casus noster & legis Taurinensis translatio à translatione statutaria; nā beneficiū statuti non cōpetit cōtra eū qui possessionē occupauerat, & ideo cū adipiscere remediū non cōpetat, nec poterit cōpetere recuperandæ, ut in d. c. 48. demonstrabimus: ex lege verò Tauri, etiā si ab alio occupata possessio sit, transfertur tamen in successore maioratus, ideoque remediū Tenuæ potest proponere, in eoque omnia tria interdicta diuersis respectibus accumulare, iuxta superiorē resolutionē. Quib⁹ & illud addiderim, etiā in indiuiduo statuti veri⁹ esse, recuperandæ remediū ui statuti & cōsuetudinis cōpetere, quauis adipiscere beneficiū heres vs⁹ non fuerit, ut cōstat ex pluribus recēfens opinatur Tiraq. de mor. 6. p. decla. 4. à nu. 3. vsq; ad ult. qui omnino legend⁹ est, pro utraq; enim parte disputat, plurima fundamenta adiiciens.

Q 4 Postre-

248 De Tenuta, seu remed. possessor.

Postremò nec id omiserim,
prædicta remedia & interdicta
possessoria, quæ simul & coniū-
ctim in casu nostro accumulari
possunt, possent etiam separatim

proponi, & vnū tantū intētari,
& hoc prætermisso & neglecto,
ad alterum recurri, ex Deciano
confi. 42. num. 7. lib. 3. & ex Ca-
uedo decif. 15. nu. 20. par. 2.

SUMMARIA CAPITIS XXV.

- 1 **R**EMEDIUM Tenuta an competat ei, qui est primus ma-
ioratus successor, atque immediatè ab ipso institutore maio-
ratus possessionem capit.
- 2 Lex Tauri non de institutore in primum institutum, sed de substituto
in substitutum possessionem transfert.
- 3 Sequens in gradu dicitur, quem alius præcessit; cum institutor gradum
non faciat.
- 4 Interpretatur l. quoties. C. de donationibus qua sub modo.
- 5 Primi heredes omnium ceterorum fauorabilissimi sunt, atque etiam
dilectissimi à maioratus institutore.
- 6 Maioratus etiam dicitur in vita primi institutoris, præcipuè cum irre-
uocabilis eo viuente fuit effectus.
- 7 Casus similes sub legis generalitate comprehenduntur.
- 8 Interpretatur lex 7. titul. 4. part. 5.
- 9 Senatus Regius non potest aduocare causam ad se per viam Tenute,
& aliud tribunal illius cognitione priuare, cum illius cognitio ad solam
supremum Senatum pertineat.
- 10 De Tenuta agi non potest, nisi ciuili, & naturalis possessio translata
fuerit in verum successorem; nam si hæc translatio deficit, & Tenuta
quoque deficit.

TENUTA

TENUTA AN COMPETAT
immediato fucceffori fun-
datoris,

CAPVT XXV.

ANTERIORI capiti & hęc quę itio annectitur, an remedium di-
ctę legis 9. com-
petat ei, qui est primus maiora-
tus fucceffor, atque immediatē
ab ipfo institutore maioratus
poffeffionem capit, fitque legiti-
ma perfona ad actionem Tenu-
tę proponendam: an verò folū
prædictę Tenu-
tę beneficium
detur fecundo, feu vltioribus
primogenij fuccefforibus. Quā
quæftionem ex noftraribus pri-
mus fuit qui difputauit doctiffi-
mus Antonius Gomezius in l. 2
45. Tauri, nu. 117. qui pro vtra-
que parte, affirmatiua, & nega-
tiua, fundamenta adiiciens, in
ea eft fententia; vt remedium
Tenu-
tę tam primo immédia-
to fucceffori, quàm cæteris fe-
quentibus in gradu competat;
cum ratio legum Regiarū om-
nibus conueniat. Sed contrariā

fententiam veriore exiftimat
peritiffimus Molina de primo-
genijs, lib. 3. cap. 13. num. 40. &
duobus fequentibus, quem ad
literam tranfcribit & fequitur
alter Molina tomo 3. difputa-
tione 638. nume. 1. & Doctoris
Molinæ opinionem amplecti-
tur Velazquez de Auendaño in
l. 45. Tauri, gloff. 3. numer. 3. &
quibusdam rationibus confir-
mat; & pro ea allegari folet Ema-
nuelis Coftæ doctrina de fucceff-
fione Regni. 4. differētia, verfi-
culo *Videndum autem*, fol. 145.
in antiquis, qui tamen id non
probat. Fundatque Ludouicus
Molina fuam opinionem in l.
45. Tauri, quę non de instituto-
re in primum institutum, fed
de fubstituto in fubstitutū, poff-
fessionem tranf fert. Rurſus,
quā omnia prædictę legis ver-
ba diriguntur, ad fequentes in
gradu; denotant itaque, alium
fucceffiffe, cui fequens in gradu

Qs ſucce-

250 De Tenuta, seu remēd. possessor.

4 succedat; cū institutor gra-
 dum nō faciat: & quia planius,
 & apertius pōuit institutor
 prouidere primo nominato,
 quā vltioribus: & probari
 eius opinionem arbitratur in l.
 7. titul. 4. par. 5. de iure commu-
 ni in l. quoties. C. de donationi-
 bus quæ sub modo, vbi si res do-
 natur ea lege, vt post mortem
 donatarij, vel post certum diem
 ad alium deueniat, ex eo die do-
 minium, & possessio ipso iure
 in secundum donatarium trans-
 fertur, non verò transit de donā-
 te in donatarium; vt simili ra-
 tione idem dicamus in termi-
 nis legis 45. vt possessio ciuilis
 & naturalis in primum succes-
 sorem ipso iure translata non
 fit, sed in sequentes in gradu
 transferatur post mortē primi
 successoris. Sed licet hæ ratio-
 nes & auctoritas grauissimi Do-
 ctoris me magnopere moueāt,
 non tamen dissentio ab Anto-
 nij Gometij sentētia: ratio enim
 legis tam primo successorī, quā
 cæteris conuenit, nullo in hoc
 discrimine cōstituto: tota enim
 vis huius quæstionis in eo ver-
 satur, an hic primus successor
 succedat in bonis vinculo & re-
 stitutioni obnoxij; & si hoc præ-
 suppositum ab eo verificetur, ei
 negari nequeunt omnia auxilla
 possessoria introducta in fauorē
 illius, qui primò in maioratu

succedit. Imò primi hæredes
 omnium cæterorum fauorabi-
 lissimi sunt, ac etiam dilectissi-
 mi à maioratus institutore. l.
 quisquis. §. 1. vbi omnes. ff. de le-
 gatis primo. l. quoties, in princ.
 ff. de usufructu. l. qui soluendo,
 in 2. ff. de hæredibus instit. cum
 alijs similibus legibus, quas cō-
 gessit Tiraquellus de primoge-
 nijs. 19. quæst. numer. 3. lexque
 semper iudicio & voluntatē in-
 stitutoris nititur, sicuti etiam te-
 stator legis nititur dispositione,
 in l. hæredes mei. §. cum ita, vbi
 Doctores latissimè. ff. ad S. C.
 Trebellian. cum his quæ adno-
 tauit Tiraquel. in repetitione. f.
 si vnquam, verbo: *susceperit libe-
 ros*, numer. 84. verbi. *sed illud hic
 quero*. C. de reuocand. donat. dif-
 positio namque legis & institu-
 toris maioratus à pari proce-
 dunt. l. seruus hac lege. ff. de ma-
 numis. l. cum quidam, versic.
quæ admodum eam. C. de verbo.
 signific. gloss. in l. 1. schol. 2. C.
 de his quibus vt indignis. Igi-
 tur vt hanc rationem concludā,
 planè sequitur, si lex 45. voluit
 indulgere & cōcedere id priuile-
 gium substituto, vt in eum trāf-
 feratur possessio ciuilis & natu-
 ralis, & sic possit Tenutam pro-
 ponere, in ciuile esse, id institu-
 to denegare, cū hic ordine,
 priuilegio, dignitate & cæteris
 prærogatiuis posteriores nomi-
 natos

nator præcedat: ideoque substitutus instituti naturam sequitur, assumitque ipsius omnes qualitates, cap. Ecclesia, in primo, ut lite pendete. l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis caution. & vi subrogationis dictum de vna persona, trahitur ad aliam, etiã in correctorijs, odiosis, vel exorbitantibus. l. item veniunt. §. ultimo. ff. de petitione hæred. l. libertum. §. senatus. ff. de ritu nuptiarum. l. si seruus plurium. §. i. l. licet Imperator, eodem titu. Puto itaque à lege concessa in fauorem substitutorum, eadem prouisa censi fauore primi instituti; cum nulla diuersitatis ratio reddi queat, imò vrgētior sit pro persona instituti secundum supradictam doctrinam.

6 Nec inficiari potest, maiorum etiam dici posse in vita institutoris, præcipuè cum irreuocabilis eo viuente fuit effectus. His itaque bonis restitutioni obnoxijis indulgeri debent omnia priuilegia & qualitates bonorum maioratus, quia vna eademque res non debet diuerso iure censi. l. eum qui ædes. ff. de vsucapion. l. vltima. C. de comuni seruo manum. Et quando donatio à principio irreuocabiliter fit, perfectæ donationis priuilegia habere, tam respectu primi, quàm cæterorum donatariorum, censet Bald. in cap. i. §.

ultimo, de feudo Guard. arum. 1. Paulus de Cast. in l. i. C. quando non petent. part. Decius consil. 207. per totum. Gozadin. consil. 20. num. 10. Idem Baldus in auriem. si quas ruinas, nume. 6. versic. *iuxta hoc quarto*, C. de sacrosanct. Eccles. Bartolus in l. vi iurisiurandi. §. liberi. ff. de operis libertorum, idem Gozadin. consil. 75. num. 1. Iusque acquiritur ipsi maioratui, & in eo nominatis, indiuiduum est, nec scindi debet, ita ut in persona vnus diuersum ius constitua- mus, quàm in persona alterius, contra regulam legis, Id quod nostrum, & contra cap. Quauis, de rescrip. lib. 6. docet gloss. in cap. nosti, de electione, Archidiaconus in cap. certè, verb. mutuo. 12. quæst. 2. latè Tiraquel. in l. boues. §. hoc sermone, limitatione 23. nu. 5. ff. de verborum signifi. Ripa respon. 131. nume. 38. expresse Decius consil. 239. à num. 4. vsque ad 8. Speculator tit. de emphyteosi. §. nunc aliqua, versic. *septuagesimò queritur, Ecclesia*, nume. 91. Alex. consil. 24. nu. 3. lib. 5. Barth. Socin. consil. 236. per totum, libr. 2. & consil. 272. num. 11. eodem libr. 2. Nec Molinae fundamenta vrgent: nam quauis legis 45. verba ad sequentes in gradu dirigantur, & non ad primum successorem, ratio est, quia frequētius euenit quæstio,

252 De Tenuta, seu remed. possessor.

7 questio, & successionis conten-
tio in secundo, & vltioribus
successoribus, quam in primo
nominato: lex itaque 45. casus
qui frequenter, & facile acci-
dunt, scribit, non eos qui raro
eueniunt: hi tamen si incidunt,
sub legis generalitate compre-
henduntur, sufficit enim, à lege
vnum, aut alterum introduci,
vt cætera, quæ ad eandem utili-
tatem & eundem finem tendunt,
& in quibus eadem ratio versatur,
disposita censeantur, vel in-
terpretatione possint suppleri,
iuxta legem Non possunt, cum
lege sequenti. ff. de legibus. l. nã
ad ea. l. neque leges. l. & ideo, eo
dem titul. & adnotauit Budeus
in annotationibus ad Pãdectas,
in l. i. ff. de iustitia, in fine princi-
pij. Nec opinioni prædictæ offi-
cere potest decisio legis Quo-
ties. C. de donationibus quæ
8 sub modo, cui similis est dict. l.
7. titu. 4. part. 5. ibi enim, si rectè
Molina animaduertisset, primo
donatario in vita donatoris
tradita fuit res donata ea condi-
tione, vt post certum diem in
alium deueniret, in quem ait
lex, die adueniente, ipso iure do-
minium rei donatæ transferri,
ex dict. l. quoties, & nedum do-
minium, sed & possessionem,
ex d. l. Partitæ: legis itaque pro-
uissio, & eius remedium in secũ-
do donatario locum habet; pri-

mus enim legali translatione
opus non habuit, cum ipse do-
nans in eum transfulisset, & ei
rem tradidisset, vt illa Partitæ
legis verba ostendunt: *Dote tal
heredad, o tal cosa, que la labres, e
que la esquilmes, e te apronechas
della fasta tal dia, o tal tiempo.* Si-
cuti idem diceremus, quando
quis maioratum instituens eum
tradat primo nominato: nam si
institutor moriatur, nihil est
quod transferri possit in succes-
sorem, cum ipse nedum habeat
possessionem ciuilem, naturalẽ
& corporalem, sed & actualem
& realem detentionem, & insi-
stentiam rei, & sic legalis posses-
sio legis 45. necessaria non fuit
ei, qui facto hominis eam acqui-
siuit Si tamen institutor maio-
ratus in vita eum non tradidisset
primo instituto, & nomina-
to, necessariò post eius mortem
possessionẽ continuari de mor-
tuo in viuum, & vtranque pos-
sessionem transferri in primũ
successorem ex vi & potentia le-
gis 45. fatendum cenleo. Quæ
doctrina verissima est ex tradi-
tis ab Speculatore vbi supra de
emphyteosi, num 91. dum pu-
tat, quando res est tradita duo-
bus pro indiuiso, in portione
postea accrescete noua traditio
ne non esse opus. Idem arbitra-
tur Decius confi. 216. nu. 2. & 9.
Infertur ergo, maioratu semel
tradito

Caput Vigefimumquintum. 253

tradito ipſi primo ſucceſſori, nouam traditionem, nec poſſeſſionis trãſlationem, nec miſſionem requiri poſt mortem inſtitutoris, ſi ipſe in vita irreuocabi- liter tradiderat; & ſic legis effe- ctus ſolũ locum ſibi vendicat in ſubſtituto poſt mortem inſti- tuti, in quem ipſe inſtitutus mo- riendo transfert maioratus poſ- ſeſſionem, & ipſe ſubſtitutus continuat legis miniſterio: do- cet Alexan. conſi. 87. numer. 8. lib. 6. Guillelmus Benedictus in cap. Raynuntius, verb. ſi abſque liberis in 2. nume. 23. de teſtam. Chaffaneus conſi. 53. nume. 51. Decius in l. traditionibus, num. 15. C. de pactis. Aymon conſil. 19. num. 9. libr. 1. Quò pertinet alia Iaſonis doctrina in l. vltim. nume. 12. ff. de pactis, vbi ait, ex ſtipulatione propria, vel alteri⁹ pro ipſo interpoſita, ius acquiri, & rurfus donationem à nota- rio acceptatam ad hæredes trãſ- mitti, & effectus perfectæ dona- tionis & traditionis fortiri: latè Corneus conſil. 137. à nume. 1. lib. 1. Socinus conſi. 53. num. 4. lib. 1. Vt ex his inferri poſſit, ſe- mel maioratu tradito vero ſuc- ceſſori inſtituto & nominato ab ipſo fundatore & inſtituto- re, alia traditione & in poſſeſſio- nem miſſione non eſſe opus, cũ tam iuris, quã facti dominus & poſſeſſor effectus ſit; quibus ad-

hæret decifio textus in cap. 1. de feudo Marchiæ, vbi proba- tur, facta conceſſione feudi vni de agnatione, hoc abſque deſcẽ- dentibus defuncto, tranſire feu- dum ad proximiorẽ tranſuer- ſalem; quaſi dicamus, in hoc poſt mortem primi inueſtiti tranſlationem fuiſſe neceſſa- riam; ille nanque qui primò in- ueſtituram & cõceſſionem ac- cepit, non vtitur iure transferẽ- di per modũ fictũ, cũ ipſe per modum verum poſſeſſionem fuerit nactus: imò verum eſt, ex traditione primo donatario fa- cta, ex qua dominium in eum fuit tranſlatum, omnibus ſubſti- tutis in infinitum acquiri adue- niente die donationis, & in eos poſſeſſionem legalem transfer- ri ſimul cum dominio; ipſi ta- men primo donatario nihil trãſ- ferri potuit per mortem donan- tis, cũ dominium & poſſeſſio- nem eo viuo haberet, & re do- nata frueretur; de qua re viden- duſeſt Decius num. 14. in l. tra- ditionibus. C. de pactis. Chaffa- neus vbi ſup. Aymon dict. conſ. 19. num. 9. & plures relati à Te- llo, in l. 27. num. 2. Et confirma- tur hæc opinio ex l. 17. Tauri, ex qua probatur, ſi pater maio- ratum de tertio bonorum inſti- tuiffet, illum reuocare poſſe, niſi tradiderit poſſeſſionem dictæ meliorationis; quo caſu irreuo- cabilis

254 De Tenuta, seu remed. possessor.

cabilis efficitur, dominiumque & possessionem ex traditione filius nanciscitur. Constat ergo ex hoc textu, quando quis in vita possessionem tradidit, nihil post eius mortem transferri posse, nec possessionem continuari, cum tradens non possederet post traditionem factam: secus verò esset, si ipse maioratus institutor donasset post mortem; tunc enim tam in primum donatarium, quam in ceteros sequentes in gradu possessio transferretur, & Tenutæ locus esset, iuxta dictæ legis decisionem.

Rursus & vrgentiùs suadetur hæc opinio, ex doctrina Pelagij de Mieres. 1. parte, quæst. 35. ad finem, dum ex Gregorio, Antonio Gomezio & alijs, docet, ad hoc vt maioratus irrevocabilis sit, & remedia possessoria primo instituto competant, satis esse, si detentio maioratus sit tradita, etsi non tradatur possessio. Et licet non ignorem, contrarium censuisse Peraltam in l. vnum ex familia, nume. 22. ff. de legat. 2. ibi: *Quòd si quis simpliciter detineat, & transferat detentionem in filium melioratum per nudam traditionem, illud non sufficeret, nisi eum faceret verum possessorem*, quod attinet verò ad quæstionem nostram, vtraque opinio eam confirmat: nam si vera traditio interueniat, nul-

li dubium fuit, possessionem statim quæri, & sic post mortem non transferri, cum in vita translata fuisset.

Facit etiam pro hac opinione communis & recepta doctrina ad prædictam l. 17. Tauri; ea nempe, vt ad irrevocabilitatem maioratus, sufficiat quem constitui possessorem nomine primo nominati & instituti; tradit Mieres plures recensens in prima part. quæst. 36. num. 4. Si igitur traditio possessionis sufficit per modum factum, vel ex eo constat, si vera traditio interueniat, absque controuersia opinionem nostram admittendam: & quanquam sciam controuersum fuisse, an ad hoc, vt per constitutum irrevocabilis maioratus fiat, requiratur acceptatio primi donatarij, saltem tacita, & in vnam & alteram partem inclinet Gregorius sibi contrarius in l. 4. tit. 4. verb. *no lo pue da fazer*, par. 5. & in l. 1. titu. 11. glos. magna, eadem partita, & negatiuam admittant Couarr. lib. 1. variar. resolut. cap. 14. num. 2. & Antonius Gomezius de donationibus, cap. 4. a nume. 3. & disputet Mieres in tota quæstione 36. part. 1. sed quoad rem de qua agimus, quælibet opinio eam firmat: nam cum ex vera traditione acceptatio sequatur, & transferatur possessio, & dominium,

Caput Vigefimumquintum. 255

9 minium in primum donatariū, nihil ei quæri poterit per mortem tradentis, vt Molinæ opinio ex dict. l. quoties probari possit. Et ita rursus cauendum est a Molina dict. libr. 3. cap. 13. num. 42. dum docet, si aliquando dubium versetur de iure primi successoris super amplissimi maioratus successionē, tunc Senatum, vt contentiones & seditiones cuitentur, eius cognitionem aduocare posse, & quoad Tenutam decidere ob publicā tranquillitatem; non verò quia ciuilis, & naturalis possessio legis 43. in dictum primum immediatum successorem translata sit: longè enim errat. Nam quanuis verum sit, supremum Senatum ex vrgenti causa lites aduocare posse; ita tamen aduocatio fieri debet, vt de possessione ordinaria ibi cognoscatur, sicut in alio inferiori tribunali cognoscendum erat; per viam

tamen aduocationis Consilium Regium de Tenuta cognoscere non potest; cū huius cognitio priuatiuè ad Senatum pertineat, nec sit quid aduocari possit, cū alia tribunalia omnino incompetencia sint, vt inferius cap. 39. docebimus.

10 Rursus, quia si de Tenuta agendum est iuxta dictam legē 5. tit. 7. lib. 5. Compil. prius ex l. 8. antecedenti, quæ est l. 45. Tauri, ciuilis & naturalis possessio debuit transferri in verum successorem: nam si hæc translatio deficiat, defecit Tenuta. Admiror itaque, doctissimum sanè virum hoc non animaduertisse. Absque controuersia ergo Antonij Gomezij opinionem admitto, & eam, quanuis non ex istis rationibus & considerationibus, constanter defendit Pelaez de Mieres in tractat. maioratum, 1. part. quæst. 24. à numero. 1.

SUMMARIA CAPITIS XXVI.

- 1 **Q** VI originale maioratus instrumentum non ostendit, an Tenutam proponere possit.
- 2 In remedio possessorio executiuo scriptura originalis requiritur.

3 Reme-

256 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 3 Remedium diui Hadriani non datur nisi heredi scripto.
- 4 Esi exemplum repertum in archiuo publico, fidem non facit, nisi antiquissimum sit.
- 5 Exemplum testatoris manuscriptum non prodest ad adipiscendam possessionem ex edicto diui Hadriani.
- 6 In maioratibus receptum est, scripturam authenticam requiri, nec satis esse transumptum, etsi à litigatore nihil opponatur.
- 7 Remedium executiuum non præstatur nisi ei, qui exemplum originale producit.
- 8 Sicut in bonis allodialibus & hereditarijs scriptura originalis requiritur ad missionem in possessionem, eadem obseruatio est in bonis restitutioni obnoxys.
- 9 Ad Tenutam non requiritur instrumentum originale, sed tantum illud quod fidem faciat.
- 10 Quauis lex loquatur de scriptura publica, intelligi debet, non solum de scriptura originali, sed de quacunque scriptura fidem faciente.
- 11 Ex exemplari, præsertim in factis antiquis, Tenuta proponi potest.
- 12 Regulariter exemplum fidem non facit.
- 13 Quauis exemplum auctoritatem habeat plurium tabellionum, qui asserant originale videri, nihilominus fidem non facit.
- 14 Nec Princeps de potestate ordinaria efficere potest, ut exemplo credatur.
- 15 Exemplum probat, quando transumptum est ab ipso notario, ante quem originale fuit confectum.
- 16 Exemplum fidem facit, quando iudicis auctoritate, & parte citata transcriptum est.
- 17 Exemplum probat ex temporis diuturnitate, ex qua præsumitur solenne & authenticum.
- 18 Etiam si solennitas esset extrinseca, ex temporis antiquitate præsumenda est.
- 19 Remedium diui Hadriani, & remedium Tenute, valde distant, licet ambo summaria, possessoria, & executiua sint.
- 20 Maioratus successio regulariter competit iure sanguinis.
- 21 Primogenij successor non dicitur capere ab immediato predecessore, sed à primo institutore.
- 22 Maioratus successores non succedunt sicut heredes, sed sicut consanguinei.
- 23 Quauis proximitas ab ultimo possessore reguletur, qui tamen institutoris

Caput Vigessimusextum. 257

- tutoris consanguineus non sit, succedere non potest.
- 24 Beneficium legis ultimæ duntaxat competit ex iure hereditario, cum detur heredi scripto in testamento, possessionemque petat eorum bonorum, quæ defunctus possedit tempore mortis.
- 25 Qui petit mitti in possessionem bonorum maioratus, solum pretendere debet succedere tanquam consanguineus, quanvis heres ultimi possessoris non sit, poteritque, si instituat, hereditatem repudiare, maioratum vero agnoscere.
- 26 Remedium diui Hadriani non prodest ostendenti qualemcumque scripturam; debet enim ostendi absque vitio visibili.
- 27 Remedium possessorium Tenutæ exceptiones admittit ad impediendam bonorum maioratus possessionem, quanvis concernant etiam vitia inuisibilia.
- 28 In interdicto quorum bonorum non solum quis debet probare ad hereditatem esse vocatum, sed legitimè vocatum esse.
- 29 Tenuta, & interdictum Quorum bonorum æquiparantur.
- 30 In edicto diui Hadriani exceptiones admittuntur vitij inuisibilis, dum modo in continenti probentur.
- 31 Dictio In continenti, arbitrio iudicis committitur.
- 32 In remedio Tenutæ non recurritur ad iudicis arbitrium, sed suam exceptionem proponens, probare debet intra terminum instantiæ.
- 33 Ex diui Hadriani beneficio nova possessio adipiscitur, cum illa, quæ apud defunctum fuit, omnino vacauerit.
- 34 Hereditas iacens non possidet.
- 35 Ex aditione hereditatis dominium, & cetera iura testatoris transferuntur, præterquam possessio, quæ factum requirit, & apprehensione heredis.
- 36 Possessio apprehensa ex edicto diui Hadriani nova est, & non vetus, quæ apud defunctum fuit.
- 37 Particularis successor mediante contracta possessionem novam apprehendit, & non illam, quæ erat penes tradentem.
- 38 Ex beneficio Tenutæ non consequimur possessionem vacantem; continuatur enim possessio de more in viuum, absque aliqua apprehensione, & in possessionem missionem.
- 39 Ex exteriorum statuti possessio continuatur de defuncto in heredem.
- 40 Ex consuetudine, & statuto exteriorum, eadem possessio trans-

R

mittitur,

358 De Tenuta, seu remed. possessor.

mittitur, quæ apud defunctum fuit, & non noua possessio.

- 41 Ex lege 45. eadem possessio non continuatur de mortuo in sequentem in gradu, sed alia possessio noua, diuersa, & distincta, & non vetus, quæ apud defunctum erat.
- 42 In edicto diui Hadriani fructus non veniunt, neque eorum condemnatio, vel absolutio in hoc summario iudicio fieri potest.
- 43 Fructus post mortem testatoris percepti, ex diui Hadriani beneficio heredi non competunt.
- 44 In Tenuta ex eius natura fructus veniunt, & ab ea fructus non separantur.
- 45 Esi post longum litis tempus successor declaratur in Tenuta, non à die declarationis, sed à die mortis possidet.
- 46 Diui Hadriani edictum solum competit ex testamento.
- 47 Beneficium diui Hadriani heredi tantum & uniuersali competit.
- 48 Institutus in re certa, dato coherede uniuersali, beneficio diui Hadriani non potitur.
- 49 Beneficium diui Hadriani legatario non indulgetur.
- 50 Fideicommissarius beneficio diui Hadriani non gaudet, nisi ex persona heredis maioratus.
- 51 Tenuta & remedium successoris maioratus competit, siue primogenium an testamentum siue contractum instituat.
- 52 Edictum diui Hadriani competit instituto in testamento, in qua specialis nominatio heredis continetur, in maioratus vero, & quod Tenute remedium, satis est ex coniecturis probare se vocatum ad successionem maioratus.
- 53 Beneficium legis vltimæ non competit aduersus eum, qui possidebat bonis testatoris tempore mortis eius remedium. Vero Tenuta competit successoris maioratus, etiam contra eum, qui res maioratus possidebat tempore mortis vltimi possessoris.
- 54 Ex statuto & consuetudine exteriorum an transferatur possessio à tenitorio occupata.
- 55 Ex edicto diui Hadriani solum competit interdictum adipiscendæ, pro possessione consequendâ; successoris vero maioratus in Tenuta contra interdicta possessoria conueniunt contra quoscunque occupatores.
- 56 Edictum diui Hadriani est remedium possessorium merum, absque admixtione proprietatis.
- 57 Tenuta

- 57 *Tenuta iudicium & interdictum habet proprietatem admixtam.*
- 58 *In remedio Tenute, quidquid detrahit proprietati, detrahit possessioni.*
- 59 *In remedio Tenute non attenditur prima apparentia, inspectio, & figura, sed requiritur vera existentia successoris.*
- 60 *Si de aliqua lite, in qua instrumentum originale esset productum, exemplum, citato aduersario, extrahatur, fidem facit, ac si ex protocollo notarij extraheretur.*
- 61 *Scriptura qua in lite producitur, pro protocollo habetur, & qua ex ea deducitur, pro originali reputatur.*
- 62 *Copia instrumenti producti apud acta, sufficit ut haeres mittatur in possessionem, licet originalis non appareat.*
- 63 *Si lite finita, originalis scriptura producenti tradatur, exemplo in lite manente, an exemplum ex hoc exemplo traductum fidem faciat.*
- 64 *Exemplum traductum aduersarijs citatis, an vim habeat contra alios qui citati non fuerunt.*
- 65 *Citatio ad hunc effectum fit, ut vitia, & defectus instrumenti inspicere possint, & contra eos opponi.*
- 66 *In lite Tenute, & maioratus successione, si exemplum parte citata traductum sit, ius facit quoad omnes.*

TENUTA AN COMPE-
tat, non demonstrato instrumento
originali maioratus,

CAPVT XXVI.



Superioribus capitibus & alia incidit quaestio, an sit legitima persona ad actionem Te-

nute proponendam, ille, qui instrumentum maioratus originale non ostendit. Quam in re dicendum videtur, in remedio possessorio quantunvis summaris-

R 2 limo

260 De Tenuta, seu remed. possessor.

fimo scripturam originalem requiri: argumen. tex. in l. vlti. C. de edicto diui Hadriani tollen. cuius remedium non datur nisi hæredi scripto testamentum originale producenti: & censet Angelus in §. nihil autem, nu. 3. Institutis, de testamentis. Gregorius glo. 3. in l. 2. tit. 14. parti. 6. Gozadinis consi. 21. num. 15. & in fideicommissio ita cōsuluerunt Socinus Iunior consi. 2. cuius initium est, *superioribus*, nu. 1. & 2. & alij quos recenset, & sequitur Tiberius Decianus cōsi. 18. num. 2. & 8. lib. 2. docens, etsi exemplum reperiatur in archiuis publicis (quæ publica archiua à luris cōsultis tabularia monumentorum publicorum dicta sunt, vt in prima parte Rubricæ ad leges Styli, nu. 43. ostēdi) fidem non facere, nisi antiquissimum esset, & arbitratur Decius in Auth. Si quis in aliquo documento. C. de edendo, nu. 23. 24. & 30. & consi. 18. n. 9. ad finem. Curtius in prædicta Authen. nu. 40. Quod adeo verum est, vt neque exemplum testatoris manu scriptum pro sit ad adipiscendam possessionem. l. 1. §. si quis in duobus. versic. sed etsi vnum. ff. de bonorum possessione secundum tabul. ibi: *Sed etsi vnum fecerit quasi testamentum testator, aliud quasi exemplum, si quidem id extat quod voluit esse*

testamentum, bonorum possessio peretur; si vero id quod exemplum erat, bonorum possessio peti non poterit, tradit Barbatia consi. 38. ex numer. 1. lib. 4. Decianus consi. 18. num. 9. lib. 2. & decidit lex 41. Tauri, in Compil. l. 1. tit. 7. libr. 5. ibi: *Mandamos, que el mayorazgo se pueda prouar por la escritura de la institucion del, con la escritura de la licencia del Rey que la dio, &c.* Ex quibus verbis satis elicitur, ipsum instrumentum originale institutionis maioratus necessarium esse, nec exemplationē sufficere: quæ opinio recepta est in casu nostro, cum agamus de remedio possessorio, summario, & executiuo, prouenienti ex l. 45. Tauri, & ex l. 9. tit. 7. libr. 5. Cōp. in quo lex præcise requirit scripturam authenticam, nec sat est transumptum, etsi à litigatore nihil opponatur, vt omnes Doctores arbitrantur per textum ibi in dict. l. vltima. C. de edicto diui Hadriani tollendo, hoc enim remedium executiuum non præstatur nisi ei, qui instrumentum originale producit; quia id pro forma introductum est. l. cum hi. §. si prætor. ff. de transactio. & probat satis dicta lex vltima, ibi: *Vt si quis ex asse vel ex parte institutus cōpetenti iudici testamentum ostenderit, &c.* cui cōuenit l. 2.

l. 2. tit. 14. part. 6. ibi: *Viniendo el heredero delante el juzgador, è mostrando carta del testamento, en que era establecido por heredero.* Et inferius: *Estonze demandandole el, deue lo meter en posesion, è en tenencia de los bienes de la heredad, &c.* vbi Gregorius Lopez notat post Baldum in dict. l. vlti. nu. 62. necessario requiri scripturam originalem ex parte petentis; aliter legis remedium non posse competere, probat & prosequitur latissime Mieres 3. part. quæst. 17. nume. 8. Molina lib. 3. cap. 13. numer. 44. quæ iura & Doctores quanuis loquantur in bonis allodialibus hæreditarijs, sed nihilominus ipsasmet qualitates requiri respectu bonorum quæ restitutioni obnoxia sunt, ad hoc vt competat remedium legis 45. Tauri, & legis 8. & 9. tit. 7. lib. 5. Compil. cum nulla diuersitatis ratio detur, omnes notant: & probatur hæc opinio in l. 1. eodem tit. & libr. & in d. l. 9. ibi: *Y presenten los mayorazgos, & in dict. l. 8. ibi: Y que segun la disposicion del mayorazgo,* sumpta a dict. l. 45. vbi eadem verba referuntur. Sed quanuis hæc stringere videantur, contrariū tamen suadet ex dict. l. 41. Tauri, quæ scripturam originalem maioratus non desiderat, sed tantum eam, quæ fidem

faciat, vt patet ex eius verbis ibi: *Siendo tales las dichas escrituras, que hagan fe: & ita ad illam legem notat Mol. lib. 2. c. 8. nu. 10.* Imò quanuis lex loqueretur de scriptura publica intelligenda esset, non absolute de scriptura originali, sed de quacunque scriptura fidem faciente. *LYS* probat Aymon de antiquitate 1. part. 4. limitatione, nu. 33. nam cum fidem faciat, publica dicitur, ex traditis a Speculatore & alijs, quos refert, & sequitur Decius in c. 1. n. 8. & in cap. 2. n. 12. de fide instrumentor. & sic exemplari, præsertim in factis antiquis, Tenuit proponi posse, arbitratur Molin. lib. 3. c. 13. n. 49. Nam quanuis verum sit, exemplum, regulariter fidem non facere, c. 1. c. vlt. de fide instrum. Authen. Si quis in aliquo. C. de edendo. l. 2. ff. de probatio. l. 14. tit. 18. part. 3. latè Couarrub. practic. cap. 21. a nu. 1. & relati à Mascard. conclus. 711. per tota, ex ratione quam reddit Bart. in d. Authen. Si quis in aliquo documento, n. 8. Felin. in c. 1. de fide instrum. Curtius confi. 166. num. 2. Mascardus dict. conclus. 711. numer. 3. & ex alijs rationibus, quas cumulat Purpuratus in dict. Authen. Si quis in aliquo, ex nume. 9. vsque ad 13. & Mascardus vbi supra, n. 6. Quod procedit, quanuis exemplum

R 3 auctori-

262 De Tenuta, seu remed. possessor.

- auctoritatem habeat plurium tabellionum, qui asserant originale vidisse; nihilominus enim fidem non facit, ex Iasone in dicta Authentica Si quis in aliquo, num. 2. vbi Purpuratus num. 14. Mascardus vbi sup. n. 11. Quini
- 14 mō, & nec Princeps de potestate ordinaria efficere potest, vt exemplo credatur, non producto originali, vt testatur Couarrub. d. cap. 21. pract. num. 2. Felinus in eap. olim, num. 12. de re iudicata, vers. *ad hoc bonus*. Attamen hæc regula tres habet limitationes. Primā est, quando exemplum transumptum est ab ipso notario ante quem originale cōfectum fuit, tunc enim probat, iuxta doctrinam Bart. in dict. Authentic. Si quis in aliquo, n. 5. & Couarrub. in dict. cap. 21. sub num. 2. per textum in l. Scpronius. ff. de legatis 2. ex quo omnes communiter notant. Se
- 16 cunda limitatio est, quando exemplar iudicis auctoritate, & parte citata, transcriptum est, vt tradit Rota decis. 10. *suit dubitāt*, sub titulo de fide instrumentorum, in nouis. & Mascardus plures recensens vbi supra, numer. 24. & 25. Tertia limitatio est, ex
- 17 temporis diuturnitate: nam quanuis omnia solennia deficiant, exemplo creditur antiquo, cum ex antiquitate præsumatur solenne & authenticum,
- 18 Innocentius in cap. Albericus, numer. 2. de testibus. Curtius in dicta Authentica Si quis in aliquo, numer. 15. quo casu etiam si solennitas esset extrinseca, ex temporis antiquitate esset præsumenda. l. interdum, §. sed si non adierit. ff. de acquirenda hæreditate. l. si filius. C. de petitione hæreditatis. Bald. in l. comparationes, numer. 14. versiculo, *sed ista cancella*. C. de fide instrumentorum, vbi Salicetus numer. 18. quos refert, & sequitur Gregorius Lopez in l. 115. verbo, *no deue valer*, titulo 18. part. 3. Si exemplum ergo aliquā ex supradictis qualitatem habeat, ex eo maioratum probari, & per consequens quanuis originale non ostendatur, Tenutæ actionem ex prædicto exemplari proponi posse, proculdubio dicendum est. Nec obstat dict. l. ultim. C. de edicto diui Hadriani tollendo, ex qua ad petendam bonorum possessionem exemplum nullius est momenti & poderis. Nam necessario ad eam nanciscendam originale ostendi debet, de vno quæ ad aliud, argumentum valere diximus, cum vtrunque
- 19 remedium, diui Hadriani, scilicet & Tenutæ, summariū, & possessorium sit. Respondetur enim, magnum discrimen constitui in iure

in iure nostro inter interdictū
 Tenutæ & edictū diui Hadria-
 ni, tā quoad substantiā, & causam
 efficientē, quā quoad materiale
 praxim exercitiū, & solēnitatē,
 licet ambo interdicta possesso-
 ria, executiua & summaria sint:
 diuersitasq; in sequētibus cōsi-
 20 stit. Primò, nā remediū Tenutæ
 & successio bonorū maioratus
 cōpetit regulariter, & perpetuò
 iure sanguinis, & nō iure hære-
 ditario. Nec enim primogenij
 successor dicitur capere ab im-
 21 mediato prædecessore, sed ab in-
 stituto, & fundatore. l. vnū ex
 familia, vers. 1. & in §. si de Fal-
 cidia. ff. de leg. 2. l. cohæredi. §.
 cū filiæ. §. de vulg & pupillari
 substitutione, & per cōsequens
 22 maioratus successores post pri-
 mū institutū nō succedūt sicut
 hæredes, sed sicut cōsanguinei
 institutoris, quāuis proximitas
 ab vltimo possessore secūdū ve-
 riorē, & receptiorē opinionē re-
 guletur: ille tamē qui instituto-
 23 ris cōsanguineus nō est, succe-
 dere in maioratu familiæ, nulla
 ten^o potest, vt satis colligitur ex
 Bart. in l. vt iurisiurādi. §. si libe-
 ri, n. 4. ff. de operis libertorū, &
 tradit Pinel. in l. 2. C. de bonis
 maternis. 3. p. nu. 99. vers. *quod*
autem à fortiori. Idemq; multis
 iurib^o, & auctoritatib^o adstruit
 Ludou. de Molin. lib. 1. c. 8. n. 2.
 & c. 9. n. etiā 2. & in annotatio-

nibus ad finē libri, n. 6. & proba-
 tur in l. 2. tit. 15. p. 2. vers. *Testo*
vsarō siēpre, do quier que el seño-
rio honieron por linaje. Beneficiū
 tamen dict. l. vltimæ. C. de edi-
 cto diui Hadriani tollendo,
 duntaxat competit iure hære-
 ditario; datur enim hæredi scri-
 pto, vt in dicta l. vltima, & in
 d. l. Partitæ cauetur. Ad hoc ita
 que vt beneficiū diui Hadriani
 cōpetat, præcipuū requisitum
 est, vt is qui illud proponit, hæ-
 res sit, possessionemque petat
 bonorū defuncti vi & potentia
 institutionis, vt cēsuit Accurs.
 ibi, & Greg. Lop. in d. l. 2. schol.
 1. Ant. Gom. l. 45. Tauri, n. 134.
 & cōmunē dicit Ludouicus de
 Molin. lib. 3. c. 13. n. 44. Qui ta-
 25 mē petit mitti in possessionem
 bonorū maioratus, solū præten-
 dit in eo succedere tanquā con-
 sanguineus, cum non iure hæ-
 redis, sed sanguinis capiat, vt
 est vulgare, & docet Gregor. in
 l. 4. verbo, *sus deudas*, schol. 1.
 vers. *poterit etiam*, tit. 15. par. 2.
 Moli. lib. 1. c. 8. n. 12. & c. 10. nu.
 29. Ex hoc igitur resultat horū
 duorum interdictorum dissi-
 militudo, & varietas; remediū
 enim diui Hadriani solū cō-
 petit, vt prædiximus, ostenden-
 ti scripturam originale testamēti,
 in qua scriptus hæres est,
 vt in dict. l. vlt. C. de edicto diui
 Hadriani tollendo, statuitur, &

in dict. l. 2. tit. & partita prædictis. In remedio tamen Tenute non requiritur demonstratio scripturæ testamenti, cū æquè competat, siue ex testamento, siue ex contractu, siue ex consuetudine succedendi, siue ab ipsa lege primigenium institutum sit, vt hic, & in cap. 27. 57. & 58. plenè disceptabitur. Rursus & in diuo Hadriano scriptura requiritur, in eius vera existentia, licet alioqui non constaret, de vera existentia hæredis, vt statim dicetur, & in cap. sequenti tractabitur. Tenutæ tamen remedium, cū legitimum sit, & à sanguinis successionē proueniens, scripturam, & eius existentiam non desiderat, sed solum veram existentiam maioratus ex-
 26 polcit, cū & sine scriptura primogenium consistere possit, & ex eo Tenuta competat, vt Tiraquel, de primigenijs, quæst. 16. per totam. Molina libr. 2. cap. 6. numc. 1. & 26.

26 Vltius & dissimilitudo est inter hæc duo interdicta possessoria ex eo, quia beneficium diui Hadriani solum desiderat scripturam testamenti, absque vitio in sua prima inspectione, vt in dict. l. vltim. C. de de edicto diui Hadriani. §. sancimus, scriptum extat, &

ibi Accusatus, verbo *restituimus*, & in dict. l. 2. Partitæ, vbi animaduertit Gregor. Lopschok 5. & Anton. Gomez in dicta l. 45. numer. 134. & sequentibus. Si testamentum itaque ostendatur absque vitio visibili & apparenti, missio in possessionem non poterit impediri ab eo, qui se fundat in vitio inuisibili, debet enim de prædicto vitio constare, ex ipsa prima instrumenti figura, & inspectione, vt est textus & ibi communis opinio veterum & recentiorum, in l. 2. C. de edicto diui Hadriani, & docuit Gregorius in dict. l. 2. partitæ, scholio 10. & duobus sequentibus, & Anton. Gomez in dict. l. 45. numer. 145. Remedium tamen possessorium in executionem, & declarationem prædictæ legis 45. Tauri à l. 9. tit. 7. lib. 5. nouæ Compilatio inductum exceptiones admittit ad impediendam bonorum maioratus possessionem, quanuis concernant etiam vitia inuisibilia, cū in hoc iudicio disceptari possit, an ille qui succedere contendit iustus, legitimusque successor sit, & an prædecessor fuerit verus vltimus possessor, an verò intrusus, & an institutor habuerit potentiam instituendi: exemplo interdicti Quorum bono-

bonorum; quod licet poffeffo-
riam fingant interdictionem diui
Hadriani, differt tamen ab eo,
cū in beneficio, vt diximus,
diu Hadriani fufficit proba-
re in diuotionem in pūia figu-
ra, & de tēpenti in fpectione: in
28 edicto yūto Quorum bonorum;
non folū quis debet probare;
& videri, ad hereditatem
effe vocatum, fed legitimē vo-
catum effe; iuxta textum in l. 1.
C. quorum bonorum, ybi Bal-
dus & Salicetus omnino viden-
di funt, & Gomezius in dict. l.
45. numer. 152. & Molin. lib. 3.
cap. 3. in fin. Idemque defi-
29 deratur in dict. l. 45. Tauri in Te-
nura beneficio; vt illa verba
prædictæ legis indicant: *Que fe-
gula de pofficion del mayorazgo
debera facer en el, &c.* quæ
proprietaryem refpicunt, vt ibi
omnes norant. Conftat itaque
quantum diftet interdictionem, fi
ue edictum diui Hadriani, ab
interdicto poffefforio Tenuræ,
& ab interdico Quorum bono-
rum, licet omnia hæc interdicta
fummariæ & executiua fint. In
illo enim de vicio inuifibili, nul-
la difceptatio eft, & pofcit nan-
30 que altiore cognitionem, cuius
inuelligatio non eft de na-
ra huius edicti, in illis vero alio-
ris quæftionis, ficut vt vulgus lo-
quitur, indiginis, exceptiones
admittuntur, & prædictis inter-
dictioni

dictis cognatæ funt, vt in c. 38.
liquidò apparebit, quāuis nō
putem reiiciendam fententiā
eorum, qui in edicto etiam diui
Hadriani exceptiones ad impe-
diendam miffionem admittunt,
quæ vitia inuifibilia refpiciant,
dummodo in continentia probē-
tur. l. ille à quo. §. fi de reftamē-
to. ff. ad Senatusconfultū Tre-
bel. l. fi is, à quo. ff. vt in poffef-
fionem legatorum. Molina lib.
3. cap. 4. numer. 43. & probatur
in l. 2. de edicto diui Hadriani,
vbi glossa & Doctores commu-
31 ter. Quæ dictio in continentia; fic
declaranda eft, vt arbitrio iudi-
cis relinquatur, vt arbitratus
fuit Baldus in dict. l. vlti. de edi-
cto diui Hadriani, à numer. 1.
& Gregorius in dict. l. 2. schol.
13. & communem putat An-
tonius Gomezius in dict. l. 45.
num. 145. verfi. *Dic quod relin-*
32 *quitur*. In cafu tamen legis 45.
& in remedio Tenuræ non de-
uenitur ad iudicis arbitriū, fed
fuam exceptionem proponens;
quomodocunque vitium con-
cernat, probare poterit intra ter-
minum instantiæ affignatum à
l. 9. & i. tit. 7. lib. 5. Compil. 80
à l. 5. titulus 19. libr. 4. nouiffimæ
33 Compilat, fol. 59. & docet Mo-
lina libr. 4. cap. 13. nume. 160 &
fequentibus. Item, & alia quoque diffe-
rentia adijcitur inter hæc duo
K 5 poffef-

- possessoria remedia, quia ex di-
ui Hadriani beneficio nouam
possessionem consequimur, cū
illa quæ apud defunctum fuit,
omnino vacauerit, nec potue-
rit 34 conseruari per iacentem hæ-
reditatem, cū ipsa non possi-
deat. l. cœptam, iuncta gloss. &
communi interpretatione. ff.
de vsucapion. l. 1. §. Scæuola.
ff. si quis testamento liber esse
iussus, ibi: *Idcirco hæreditati fur-*
tum non fieri, quia possessionem
hæreditas nō habet, & ibi: Posses-
sio autem nunquam fuit in hæredi-
tate. Nec rursus potuit cōserua-
ri in persona hæredis, quanuis
adiisset hæreditatem, ex ipsa
enim aditione tantūmodò po-
tuit 35 transfundi in hæredē illud
quod fuit ipsius hæreditatis:
possessio verò nunquam fuit
penes hæreditatem, vt satis in
dict. §. Scæuola, probatur, &
in vulgari, l. cū hæredes. ff.
de acquirenda possessione. Et
ideò opus est missione in pos-
sessionem, & ipsius apprehen-
sione; qua apprehensa, tunc hæ-
res possessor dicitur ex illa no-
ua possessione à iudice impar-
ta, in quam missus fuit ex edi-
cti diui Hadriani remedio, &
36 magistratus decreto. Noua ita-
que hæc possessio dicitur, & nō
vetus, quæ apud defunctum
fuit iuxta textum in dict. l. cū
hæredes. §. 1. ibi: *Noua possessio*
ne opus sit. Sicut idem dicimus
in particulari successore, qui
mediante contractu possessio-
nem apprehendit; hæc enim
ab eo apprehensa, possessio no-
ua erit, & non illa quæ erat pe-
nes tradentem, vt probat tex-
tus in l. si is qui pro emptore. §.
si quis bona fide. ff. de vsucapio-
nibus. Ex beneficio tamen Te-
nutæ non consequimur posses-
sionem vacantem, cū statim,
vltimo possessore mortuo, ea in
sequentem proximum succes-
sorem transferatur, legali nem-
pe transmissione: continuatur
enim prædicta possessio de mor-
tuo in viuum, ex legis 45. Tau-
ri decisione, absq; aliqua appre-
hensione, & in possessionē mis-
sione, sicut in exterorum statu-
tis & consuetudinibus agnouit
Baldus in Rubrica de causa pos-
ses. & proprietaria. numer. 13. ibi:
Continuatio possessionis potius
quàm noua possessio. Tiraquell.
de morte. 2. part. declarat. 2. nu.
1. & 3. Palacios Rub. in d. l. 45.
ex num. 2. Et quanuis non diffi-
tear, Italiæ, & Galliæ statuta plu-
rimū differre à possessione quæ
transfertur ex l. Taurinensi, cū
secundū opinionem Baldi, &
eorū quos supra retulimus, in
illis eademmet possessio trans-
mittatur, quæ apud defunctum
fuit, quæ in hæredem cōtinua-
tur absque eius facto & appre-
hensio-

hæson ; vt superius docuimus,
& cenet Baldus in Authentica
Defuncto, num. 6. C. ad Fert- 43
lian, ibi: *Quod in casibus in quibus
aliquid transmittitur, idem trans-*
41 *mittitur*, veriusque sit ex legis
45. Tauri prouisione & decilio
ne, eandem possessionem non
continuari de mortuo in sequē-
tem in gradu, cum possessio
quæ transit in successorem ma-
ioratus, sit noua, diuersa & di-
stincta, & non illa quæ penes 44
mortuum erat, vt latissimè re-
soluit Antonius Gomezius in
dict. l. 45. num. 114. & post eum
Molina lib. 3. cap. 12. num. 22. &
in cap. 48. late differetur. Illud
verò absque controuersia est,
possessionem nullatenus vaca-
re, sicut ea quæ ex edicto diui
Hadriani competit: docet Ac-
cursius in l. cum hæreditas, ver-
bo, *successeritis*. C. depositi. Tira-
quellus de morte. 2. part. declar.
6. num. 10. quos refert & sequi-
tur Molina lib. 3. cap. 12. nume.
20. & 21.

42 Distant rursus & in eo hæc
duo interdicta possessoria, nam
in edicto diui Hadriani com- 45
pertum est fructus non veni-
re, nec eorum condemnatio-
nem vel absolutionem in hoc
summario iudicio fieri posse, cū
solum detur, possessio ex hoc
interdicto eorum bonorū quæ 46
defunctus possidebat tempore

mortis: fructus itaque post mor-
tem percepti, cum testatoris nō
fuerint, ex diui Hadriani benefi-
cio hæredi non competunt, vt
late tractat Tiraquellus in tra-
ctatu de morte, in principio, &
part. 6. declaration. 6. post Bald.
confi. 330. lib. 1. num. 1. & Spe-
culatorem titul. de testamentis.
§. sequitur, num. 38. & est com-
munis opinio, a qua nullus dis-
cessit: in interdicto tamen Te-
nutæ, licet summarium sit &
possessorium, fructuū petitio,
condemnatio vel absolutio fieri
potest, cū ex huius iudicij natu-
ra fructus veniāt, tam ex admix-
tione proprietatis, quæ ei inest,
quæ deficit in diui Hadriani re-
medio, vt statim dicam, quam
ex possessionis ciuiliis & natura-
lis translatione, ex ipso instanti
mortis defuncti, ita vt fieri non
possit, fructus ab alio percipi po-
tuisse, nisi ab ipso vero successore,
ne duo possessores concurrāt
aduersus iuris regulas; cum etsi
post longum l. is tempus suces-
sor declaratur, non a die decla-
rationis, sed a die mortis possi-
deat; tradit Antonius Gome-
zius in l. 45. Tauri, numer. 117.
Anton. Gabr. libr. 5. commun.
opin. titul. de acquirenda posses-
sione, conclus. 9. num. 1.

46 Alia deinde inter prædicta
beneficia, diui Hadriani & Te-
nutæ, diuersitas est; nam diui
Hadriani

Hadriani edictum solum com-
petit ex testamento, vt expresse
decisum est in dict. l. ultim. C.
de codicillis, & in l. ultima. C. de
edicto diui Hadriani, cuius de-
cisionis alibi iura non reperiri,
tradit Bartol. in l. ultima. C. de
edicto diui Hadria. in fine prin-
cipij, & Albericus ibidem, nu-
47 1 & 2. Competitque hoc bene-
ficio hæredi tantum vniuer-
sali in tota hereditate, vel in par-
te, vt dicta lex ultima statuit, ibi:
Ex asse, vel ex parte, &c. Ita vt
si quis sit institutus in aliqua re
certa, dato cohærede vniuersa-
48 li, beneficio dictæ legis non po-
tatur. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæ-
red. instituendi. cum similibus.
Bartolus in l. ex facto, num. 1. eo-
dem tit. & Salicetus in l. quoties,
49 C. eodem. num. 11. Nec rursus
per dictum beneficium legatario
indulgeatur, ex congeitis à
Roderico Xuares in l. post rem
iudicatam, versic. *sexus casus.*
ff. de re iudicata. Segura in l. si
ex legati causa, de verbo. oblig.
à num. 1. Antonio Gomezio in
50 l. 45. Tauri, nu. 137. Nec etiam
fideicommissarius id beneficiū
habeat, nisi ex persona hæredis,
non propria, vt censuit Baldus
in dict. l. ultima, num. 39. Salice-
tus ibidem num. 3. & duobus se-
51 quentibus. At Tenutæ benefi-
cium successori maioratus com-
petit, siue primogenium testa-

mento, siue contractu institu-
tum sit, vt probant iura in l. 41.
& 45. Tauri, iuncis lege 8. 9. &
10. tit. 7. lib. 5. Compilationis.

52 Item & alia diuersitas inter
hæc remedia constituitur: nam
edictum diui Hadriani compe-
tit instituto in testamento, in
quo specialis nominatio hære-
dis continetur, ita vt de expres-
sa testatoris voluntate constet,
non verò de eius mente conie-
cturata, vt in dictis iuribus caue-
tur: quoad remedium tamen
Tenutæ satis est, si quis proba-
uerit, etiam ex coniecturis, se
vocatū ad successionem
maioratus, quanuis in dispo-
sitione nominationem ex-
pressam non habeat, vt arbi-
tratur Molina lib. 3. cap. 4. num.
39. & eodem lib. 3. cap. 13. num.
43. versic. *Sed quanuis hac firmi-*
gere videantur, vbi id pluries re-
ceptum vidiſſe testatur, & nos
reſoluemus cap. 29.

53 Accedit prædictis & alia dif-
ferentia horum interdictorum;
quia beneficium dict. l. ultimæ
non competit aduersus eum
qui possidebat bona testatoris
tempore mortis eius, vt in ex-
presso probat prædicta lex, ibi:
Earum quæ testatoris mortis tem-
pore fuerunt, non autem legitimo
modo ab alio detinentur: & præ-
dicta l. 2. Partitæ, ibi: *Que el testa-*
dor senia y auia à la sazon q̄ finò.
Ergo

Ergo si alius possidebat rem tempore mortis testatoris, contra eum non datur beneficium diui Hadriani, vt omnes Doctores ibi notant, & censuit Antonius Gomezius in dict. l. 45. nume. 134. & 147. versi. *Primo erit legitimus contradictor*. Gregor. Lopez in dict. l. 2. verbo, *de los bienes de la heredad*. At verò remedium Tenuæ, & beneficiū legis 45. competit successori maioratus, etiam aduersus eum qui possidebat res maioratus tempore mortis vltimi possessoris, iuxta prædictę legis seriem, quę est. l. 8. tit. 7. lib. 5. Compil. Et ita te statuto vel cōsuetudine simili nostrę legi, qua transfertur possessio in hæredem absque apprehensione, locum habere prædictam translationem, & transmissionem, etiam si per alium fuerit occupata possessio, docuit Ias. consi. 146. per totum, libr. 4. Couar. lib. 3. var. resolu. cap. 5. n. 6. Matienço in l. 8. gloss. 5. num. 3. tit. 7. lib. 5. nouę Compil. de quo tamen latè agemus in cap. 48.

54 Item & ex prædictis alia horum interdictorum diuersitas adnotatur; nam ex edicto diui Hadriani, solum competit interdictum adipiscendę, vt ex d. l. vltima deducitur, & ibi omnes scribes communiter agnoscunt; nam postquàm hæres

hæreditatem adiuit, cū in eū ex aditione transferatur dominium, non tamen transferatur possessio, vulgaris. l. cum hæredes. ff. de acquirenda possessione, necessariò datur ei hoc interdictum pro possessione consequenda. l. 1. & per totum ff. quorum bonorum. §. adipiscendę, Instit. de interdictis. Accursius in l. 1. verbo, *legitimo*. C. de edicto diui Hadriani tollendo, & in l. vltim. prædicti tituli, verbo, *ex parte*. At verò successor maioratus non solum datur remedium possessorium adipiscendę pro consequenda actuali possessione rerum maioratus, sed etiam sibi competit remedium recuperandę possessionis rerum maioratus contra quoscunque occupatores, vt resoluit Gomezius in dict. l. 45. num. 118. & num. 119. & Molina lib. 3. cap. 13. num. 3. 6. & 7. & remedium quoque Vti possidetis, ei competit pro tuitione rerum maioratus. Omnia itaque interdicta cumulare potest, vt prædicti Doctres testantur, & ex Palacio Rubios & alijs, cap. 1. superius ostendi, & in cap. 24. latè tractauimus.

55 Quibus annectitur & aliud discrimen inter hæc possessoria remedia: nam edictum diui Hadriani est remedium possessorium merū absque admixtione proprie-

270 De Tenuta, seu remed. possessor.

proprietatis, vt docuit Petrus
 de Benintendis Rotæ Bononiæ
 sis decisione, seu conclusione
 79. *mota lite*, num. 5. & 6. Hiero-
 nymus Cagnolus in l. in pari,
 num. 6. ff. de regulis iuris. Me-
 nochius de adipiscend. remed.
 4. num. 842. Cæsar Contard. in
 l. vnic. C. si de momenta. posses.
 57 2. ratione decid. num. 39. Tenu-
 tæ tamen iudicium & interdi-
 ctum habet proprietatem ad-
 mixtam, vt testatur Gomezius
 in dict. l. 45. numer. 152. Molina 60
 libr. 3. cap. 13. nu. 9. & sequenti-
 bus, & in cap. 6. demonstraui.
 58 Vnde merito in hoc remedio
 dici solet, quod quidquid de-
 trahit proprietati, detrahit pos-
 sessioni; cum possessio, & eius
 translatio sine proprietate pro-
 bari non possit, vt adnotauit
 Gregorius Lupus in l. 7. verbo,
possessio, versic. *aduerte*, titul. 61
 4. par. 5. & in d. l. 2. verb. *luego*, ti-
 tul. 14. part. 6. & late fundauimus
 in dict. cap. 6. supra per to-
 tum. Ex prædictis ergo differen-
 tijs edicti diui Hadriani, & Te-
 nutæ, vera quæstionis nostræ
 deducitur resolutio: nam cum
 Tenutæ iudicium mixtum sit
 cum proprietate, & non tractetur
 in illo de nuda & simpli-
 59 ci possessione, non attenditur
 in eo prima apparentia, in spe-
 cie, & figura instrumenti origi-
 nalis absque vitio visibili, vt in

diuo Hadriano constitutum est;
 sed requiritur vera existentia
 successoris, & si de hac constet,
 nihil interest ex originali, vel
 exemplari probetur, imò nec
 vnum, nec aliud ostendi opus
 est, cum ex sola temporis anti-
 quitate constare possit, iuxta
 tradita ab scribentibus in l. 41.
 Tauri, & per Molinam libr. 3. c.
 13. nume. 10. & nos docebimus
 cap. sequenti, vbi plenius dispu-
 tabitur.

Quibus & illud addiderim,
 idem esse, si in aliqua lite instru-
 mentum esset productum, &
 de eo, aduersario citato, exem-
 plum esset extractum, ex illo enim
 Tenuta proponi posset: hoc
 enim transumptum fidem ple-
 nam facit, ac si ex protocollo no-
 tarij extraheretur; scriptura
 enim, quæ in lite producta fuit,
 pro protocollo habetur, & quæ
 ex ea deducitur, pro originali
 reputatur, prout docet post glo.
 ibi Bart. nume. 2. in l. chirogra-
 phis. ff. de administra. tutor. vbi
 ait, ita accipiendum esse textum
 in l. 3. C. de fide instrum. de quo
 etiam est text. vbi notat Lucas
 de Peña in princip. in l. hac san-
 ctione. C. de diuersis rescriptis, ar-
 bitratur Innocen. in cap. cum in
 iure, in fine, de officio deleg. &
 in cap. quoniam contra, a num.
 1. de probation. vbi Felin. num.
 50. & Decius num. 51. Alexan-
 qui

qui plures recenſet, in Authen.
ſi quis in aliquo documento.
C. de edendo, num. 9. idem Ale
xand. in additionibus ad Bart.
in l. in fraudem. §. neque. ff. de
iure ſiſci, vbi inquit, trāſumptū,
quod manet in actis litis, proto
62 colum dici, ſiue regiltrum, qua
ſi in actis (vt ita docendi gratia
loquar) regiſtrandum ſit; in om
nibus itaque vim protocoli ha
bere opinatur; confirmatque
cum his quæ ſcripſit conſilio 6.
num. 7. libr. 4. & tanquam com
munem opinionem tuetur Co
uarrub. pract. quæſtion. cap. 21.
nu. 6. & ante eum Decius conſi.
36. nume. 2. Maranta de ordine
iudic. 6. part. de actorum editio
ne, num. 3. ad finem, & in indiui
duo docet Bart. in dict. Authen.
ſi quis in aliquo documento, in
princip. ibi: *Et per hoc ſis cautus,*
quod copia inſtrumenti producti
apud acta probat, & ſufficit, ut
heres mittatur in poſſeſſionem, li
cet originale non appareat. Idem
que defendit Bald. in l. vltim. §.
quæſt. in fine, verſic. *ſed pone.* C.
de edicto diui Hadriani tol.

63 Silentio tamen non præte
rietim, ſi hæc originalis ſcriptu
ra lite finita producenti trada
tur, vt frequenter euenit, exem
plo in lite manente, an exem
plum ex hoc exemplo traductū
fidem faciat. Videturque dicen
ſideum, in non facere, neque

ex eo Tenutam proponi poſſe;
nam exemplo exempli creden
dum non eſt, cap. 1. de fide in
ſtrument. l. procurator, Authē.
ſi quis in aliquo. C. de edendo.
Quauis enim exemplum ritè
extractum fidem faciat, exem
plum tamen exempli, ſolennit
ter etiam traductum, nullam
vim habet. l. ſancimus, vbi Do
ctores. C. de diuerſis reſcriptis.
Bald. in l. in bonæ fidei, nu. 23.
C. de rebus creditis & iureiura
do, Decius num. 30. Curtius Iu
nior num. 40. in dict. Authent.
ſi quis in aliquo documento.
Alexan. conſi. 138. num. 4. libr.
1. Corneus conſi. 24. numer. 14.
lib. 4. Tiberius Decianus conſi.
118. num. 10. lib. 2. Couar. pract.
cap. 21. num. 4. Sed nihilominus verius pu
to, huic exemplo fidem adhibē
dam, & ex eo poſſe Tenutam
proponi, licet ex alio exemplo
ſuerit traductum. Et ratio eſt,
nam cum illud exemplum, a
quo hoc traducitur, in actis ſit
inſertum, fueritque publicatū,
& authenticum effectum, pro
originali habetur; ideoque quod
ex eo extrahitur, perinde habo
ratur, ac ſi ex originali fuiſſet de
ductum, iuxta gloſſam primam
in dict. l. chirographis. ff. de ad
miniſtratorum, vbi Bart. num.
2. idem Bart. in dict. Authen. ſi
quis in aliquo, in princip. Guiſ.
Papæ

272 De Tenuta, seu remed. possessor.

Papæ decisione, siue quæstione
471. cuius initium est, Instru-
mentum, numer. 1. vbi Step-
hanus Ranchinus in eius annota-
tionibus, litera A. Nam quan-
uis regulariter copia instrumen-
ti ab alia copia sumpta fidem non
faciat, per cap. 1. cum similibus,
de fide instrumentorum, & ea
quæ superius adnotauimus; li-
mitatur tamen, quando ex co-
pia, quæ manet in actis, alia so-
lenniter, & aduersario citato ex-
trahitur, cum illud instrumen-
tum iudicialiter insertum pro
ipso originali instrumento re-
puteretur; si hoc itaque non ap-
pareret, à quo exemplatio so-
lennis extrahatur, ex prædicto
exemplo extrahi poterit. Quam
doctrinam tanquam verio-
rem admittit Couarrub. præf. cap.
21. nume. 6. & pluribus auctori-
bus confirmat.

64 Postremò & his adijcio, si
prædictum exemplum dedu-
ctum & traductum sit aduersa-
rijs citatis, quo casu (vt dixim⁹)
fidem facit, an vim habeat con-
tra alios, qui citati non fuerunt.
Dicendumq; videtur, prædictā
copiā cū necessarijs requisitis à
lite extractam præiudiciū affer-
re his inter quos id gestum est;
alijs verò non nocere, etsi adhi-
bita solerti diligentia instrumē-
tum originale maioratus non re-
periatur. Itaque in hoc casu Te-

nutam cessare, defendi posse, cū
exēplum etiam solenniter tra-
ductum, etsi vetustissimum sit,
tertio non citato nocere non so-
leat, vt consuluit Corneus conf.
24. num. 14. lib. 4. Puteus libr. 1.
decis. 159. num. 4. Couar. præti-
carum cap. 21. num. 4. Cuius rei
ratio est, nam quando quis cita-
tur, vitia, & defectus instrumen-
ti inspicere potest, & contra in-
strumentum opponere; ad hūc
enim effectum citatio fit, vt præ-
dicti Doctores agnoscūt. Alijs
verò (tanquam res inter alios
acta) præiudiciū non itroga-
t, vt obseruant Doctores in dicta
Authent. Si quis in aliquo, &
docet Felin. in dict. cap. quoniā
contra falsam, de probat. nume.
50. vbi Decius numer. 51. Et sic
intelligendus est Couar. vbi su-
pra dict. num. 6. ita vt huic exē-
plo credatur contra litigatores
citatos, illi verò fides non adhi-
beatur aduersus eos, qui citati
non fuerunt. Resolutio ergo sit,
vt si quis actionem Tenuræ in-
tentet vi prædictæ exemplatio-
nis aduersus possessorem qui ad
eam extrahendam fuerat cita-
tus, admittenda sit: secus verò,
quando qui in possessione actua-
li erat, non fuerat citatus; ipsi
enim non nocet prædicta exē-
platio.

66 Sed quidquid sit in alijs liti-
bus, in lite tamen Tenuræ con-
trarium

trarium cenfeo, exiftimoque, fi prædictum exemplum, parte legitima citata tempore exemplationis, traductum fit, ius facere quoad omnes in prædicto inftrumento maioratus explicite fiue implicite nominatos, & fubftitutos: nam ficut ipfa maioratus originalis fcriptura omnibus de familia prodeft, cum in eius fauorem primogenium inftitutum fit, eadem ratione explanationem prodeffe, fatendum eft, cum iuxta fuperiorem refolutionem loco originalis hoc tranfumptum fubrogetur; eius itaque naturam fequi debeat, ex iuribus vulgatis, & in maiortuum materia illud cõpertum fit, ad huius fcripturæ extractio-

nẽ, fufficere citari eos qui eo tempore litigabãt, ad hoc vt ipfum exẽplũ omnibus de familia profit, vel noteat: iuxta ea quæ adnotauit Molin. lib. 3. c. 13. a nu. 44. vſq; ad 49. & lib. 4. c. 8. n. 3. Decius conf. 342. n. 7. Bald. in l. 2. n. 6. C. quibus res iudic. nõ nocet. Couar. præct. c. 13. n. 5. Menoch. conf. 172. n. 8. lib. 2. Paul. in l. Papinianus. §. vlt. n. 4. ff. de inoffic. testam. egregiè Bald. in l. ingenuum. 2. lect. n. 3. ff. de ftatu homin. ibi: *Debet eſſe ergo talis litigator, ad quẽ (vt ita dixerim) pertineat ius in capite, ita quod alij ſint ſub eo, ſicut mēbra ſub capite:* & huc pertinent à me adnotata in cap.

SVMMARIA CAPITIS XXVII.

1. **N**ON oftendenti ſcripturam teſtamenti, poſſeſſio non datur, quanquã teſtibus ſe eſſe legitimum heredem probet.
2. An ad inſtar diui Hadriani, ad hoc vt competat legis medium, ſcriptura requiratur.
3. Beneficium diui Hadriani, iure communi inſpecto, ſolum competit haredi ſcripto, & iure Regio venientibus quoque ab inteſtato præſtatur.
4. Quauis inſtrumentum maioratus non producat, Tenuta competit.

S Inma-

274 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 5 In maioratibus eodem ordine quo ab intestato succeditur.
- 6 In maioratibus iure sanguinis succeditur.
- 7 Quae dicatur successio sanguinis.
- 8 Successio ab intestato, à sanguine pendet.
- 9 In maioratibus potius sanguis consideratur, quam in successione ab intestato.
- 10 Ius succedendi non consistit in instrumento maioratus, sed illud tantum requiritur, ut maioratus titulo bona possessa fuissent.
- 11 Successio sanguinis non requirit scripturam.
- 12 Vna progenies potest inducere maioratum, & consuetudinem succedendi iure primogenitura, absque institutione & fundatione.
- 13 In beneficijs Ecclesiasticis possessio & titulus, & consuetudo conferendi afficit beneficium, ita ut mutet eius naturam.
- 14 In maioratibus consuetudo naturam bonorum mutat.
- 15 Consuetudo non solum inducit subiectum succedendi, sed etiam qualitatem successionis.
- 16 Per testes qui deponunt de immemoriali, maioratus inducitur.
- 17 Quauis à lege Tauri modi maioratum probandi statuatur, alij non videntur exclusi.
- 18 Tenuta beneficium in fauorem primogenij successorum confertur.
- 19 Ad summarium iudicium Tenute, scriptura non requiritur, & in quibus casibus scriptura requiratur, remissiue tractatur.
- 20 Tenuta iudicium distat, quauis summarium & executiuum sit, ab scriptura continenti clausulam guarantee, vel partis confessionem, & à sententia qua transijt in rem iudicatam.
- 21 Singularis casus in Tenuta adnotatur, ex quo, cum sola probatione maioratus, via executiua absque scriptura competit.
- 22 Formula Cameralis obligationis, Tenuta executiuo remedio equiparatur.
- 23 Ex primogenio, quod ex sola temporis antiquitate constat, Tenuta proponi potest.
- 24 Ex statutis exterorum, possessio in heredem transfunditur, & executiuum remedium competit, absque aliqua scriptura.
- 25 Ex statuto & consuetudine exterorum, civilis tantum possessio transfertur: ex lege vero Taurinensi civilis & naturalis transfunditur.
- 26 Summarissimum remedium possessorium vi statuti & consuetudinis, tam scriptis, quam legitimis heredibus competit.

27 Inma-

Caput Vigessimumseptimum. 275

- 27 *In materia maioratum Verbum Proximior, ad successorem legitimum potius refertur.*
 28 *Consanguinei proprie qui dicantur iuxta ius Pontificium, & qui de iure Ciuili.*
 29 *Consanguinei, linearij Vocantur.*
 30 *Verbum Succedere, & Pertinere, ad causam sanguinis spectat.*
 31 *Aptius competit via executiua in Tenuta sine scriptura, quam cum ea.*
 32 *Verbum Succedere, latissime patet, & comprehendit omnem succedendi modum.*

EX PRIMOGENIO QVOD
 ex sola temporis antiquitate constat, nullo
 originali instrumento, neque exem-
 plo producto, an Tenuta
 proponi pos-
 sit,

C A P V T XXVII.



HUIUS quæ-
 stionis difficul-
 tas ab eodem di-
 ui Hadriani re-
 medio, de quo
 præcedenti capite mentionem
 fecimus, proficiscitur, ex quo
 non ostendenti scripturam te-
 stamenti, possessio non datur,
 quanquam testibus se esse legi-
 timum hæredem probet, vt in

l. vltima. C. de edicto diui Ha-
 driani omnes fatentur, & in
 specie ibidem docent Alexan-
 num. 22. Iason 23. Decius 39.
 & satis patet ex lege Qui liberis.
 §. hæc verba. ff. de vulgari, ibi:
*Vt non omnis qui patri heres exti-
 tit, sed is qui ex testamento heres
 extitit, substitutus videatur, &*
 ex l. quæ conditio. l. qui hæredi.
 ff. de conditionibus & demon-

S 2 stratio-

276 De Tenuta, seu remed. possessor.

strationibus, & probat d. lex ult. C. de edicto diui Hadriani, ibi: *Scriptus haeres, &c.* Ex lege ergo 45. Tauri, quæ de translatione possessionis loquitur, scripturam maioratus requiri, vt Tenuta 7 cõpetat ad instar edicti & remedij possessorij diui Hadriani, dicendum videtur. Diluitur tamen difficultas ex differentiis 2 quas inter hæc interdicta anteriori cap. constituimus, ex l. 3. titul. 13. libr. 4. nouæ Compil. 8 ex qua quanuis beneficium diui Hadriani, iure communi inspecto, solum competeret hæredi scripto; per dictam tamen legem Regiam venientibus quoque ab intestato præstatur; idē itaque statuendum est in primogenijs. Nam quanuis instrumentum institutionis maioratus non producat, Tenuta 4 proponi potest, dummodo bona de quibus agitur, restitutio- ni obnoxia sint: in maioratibus enim, eodem ordine quo ab intestato succeditur, succedi com- 5 pertum est, ita vt iure optimo ea quæ in successione ab intestato constituta sunt, & Hispaniæ primogenijs aptari possint, in quibus iure sanguinis 6 succeditur; id est, iure cognationis naturalis, & ciuilis in genere sumpte, & iure progeniei, quod explicuit Partite lex 9. tit. 7. par. 2. ubi vocabulum *Genus*, sangui-

nem denotat, cū subalterna sint, glo. verb. *generi*, in Auth. de incestis nuptijs, collatione 1. Andreas Siculus in l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. nu. 114. Illud enim dicitur sanguini dari, quod more, instituto, lege, aut priuati cuiuspiam voluntate vni cuiuspiam familiæ destinatum capitur, non iudicio, & voluntate vltimi possessoris. l. 3. ff. de interdict. & relegatis. l. si arrogator. ff. de adoptionibus. Idem ergo dicimus in successione ab intestato, nam à sanguine pendet; cū lex eam deferat. l. 1. ff. de suis, & legitimis hæredibus, docet Baldus consi. 199. num. 4. vers. *et cum ista successio*, lib. 3. Beroius in cap. 1. num. 13. vers. *nō obstat*, de iure patronat^o. Iacobus Rhæuardus in l. iura sanguinis. ff. de regulis iuris, qui ex multorum auctoritate asserit, propinquos ei qui intestatus, ac sine liberis decessit, iure sanguinis, & naturæ succedere: tradit Alciatus libr. 4. Paradox. cap. 7. & in l. lege obuenerē, nu. 3. ff. de verbor. significat. sequitur Montanus ad Iustiniani Nouel. de hæredibus ab intestato venientibus, sub tractatu de successione ab intestato, in principio. Quod in maioratibus longè verius est, quàm in alijs ab intestato successione, quippe cū in his cõsideretur tacita

tacita defuncti voluntas, qui po-
tuit hæredes instituere, & ve-
nientibus ab intestato fucceffio-
nem auferre, qui cùm non fe-
cerit, tacite eis reliquiffe vide-
tur, & fic hæc fucceffio hære-
ditaria dicitur .l. fi quis cùm te-
ftamentum. ff. de iure codicil-
lorum, & per integrum titu-
lum Institut. de hæredita. quæ
ab intestato deferuntur, fatis
conftat. Diuerfum omnino eft
in maioratus fucceffione, quæ
cùm iufta fit, a lege fcilicet, &
à maioribus proueniens, & vl-
timi poffefforis difpofitioni nõ
fubiaceat, per quam auferri pof-
fit ab his quibus ex primigenij
instituto deferitur, amittit il-
lud nomen hæreditariæ fuccef-
fionis, & remanet in folo fpe-
ciali nomine iuftæ, legalis, &
legitimæ fucceffionis, iure vi-
delicet folius fanguinis: vt fic
merito dicamus, ficut reme-
dia poffefforia venienti ab inte-
ftato refpectu proximitatis
dantur, eadem & maiori ra-
tione vero maioratus fuccef-
fori præftentur, quanuis nul-
lam fcripturam oftendat, fi fe-
effe legitimum confanguini-
neum oftenderit; ita enim ap-
pellatur, id eft, ab eodem fan-
guine initium habens, vt in-
terpretatur Accurfius in §. 2.
Institut. de legitima agnato,
fucceffione: cuius fuit im-

memor Mieres de maiorati-
bus, fecunda parte, quæftio-
ne fexta, numer. 91. & fcri-
bit Iurifconfultus in l. pronun-
tiatio, verficulo *item appella-
tur*. ff. de verborum significa-
tione. In Italiaque hoc rece-
piffe communem loquendi
vfum, arbitratur Bartolus in
lege Cùm quidam. §. quod di-
citur, numer. 2. ff. de acqui-
renda hæreditate, & in Hif-
pania Gregorius Lopez in le-
ge fecunda, titul. 15. Partita
fecunda, verbo, *el mas pro-
pinqwo pariente*. Non enim
ius fuccedendi in eo confiftit,
vt instrumentum maioratus
producatur, ad hoc vt inter-
dictum poffefforium Tenutæ
competat: fed illud tantum
requiritur, vt maioratus titu-
lo bona poffeffa fuiffent; eo
enim ipfo transfertur eorum
vtraque poffeffio in fequen-
tem in gradu, pro cuius con-
feruatione & tuitione Tenuta
competit; nam quando iure
fanguinis fucceditur, nihil re-
fert, more, instituto, lege, or-
dineque fuccedendi, vel fcri-
ptura fuccedatur, fi bona re-
ftitutioni fubiefta funt, & vni
cuiquam familiæ deftinata:
cùm regulare fit, vnam pro-
geniem poffe inducere maio-
ratum, & confuetudinem fuc-
cedendi in aliquibus bonis

278 De Tenuta, seu remed. possessor.

- iure primogenituræ, etiam sine instrumento foundationis, & institutionis, quo casu prædicta bona suam naturam amittunt, & vinculo obnoxia remanent: doctrina est mirabilis Ioannis Andréæ in Additionibus ad Speculatorem, tit. de instrument. editione. §. compendiosæ, versic. *sed nunquid*, pro qua est textus in l. 2. §. deinde, de origine iuris, & communem dicit Antonius Gabriel lib. 6. communium opinionum, tit. de consuetudine, conclus. 5. num. 6. late Molina lib. 2. cap. 6. nu. 1. Sicut etiam in beneficijs Ecclesiasticis possessio & titulus, & consuetudo conferendi, afficit beneficium, ita ut mutet eius naturam, iuxta textum in cap. cum de beneficio, de præbend. lib. 6. de quo agit Ludouicus Molina lib. 2. cap. 6. numer. 26. quem sequitur Baldesius additionator ad Xuarium ad proœmium legum Fori, litera L. pagina 6. coluin.
- 13
- 14 2. Ita etiam in maioratibus consuetudo naturam bonorum mutat, ita ut quauis ex eorum natura sint libera, mos succedendi ea restitutioni obnoxia constituat: quæ etiam consuetudo inducere potest non solum subiectum, ut diximus, sed etiam qualitatem succedendi, ut patet, ut agnati solum succedant, vel masculi etiam ex foemina
- 15

descendentes, vel quid simile introducere in familiæ conseruationem & memoriam, docet Abbas in cap. ultimo, num. 17. de consuetudine, Tiraquellus de primogenijs, quæstione 38. ex numer. 2. quæ sanè doctrina summè adnotanda est. Ex prædictis ergo satis deducitur, Tenutam proponi posse, si de primogenio non dubitetur, quauis litigatores nullam foundationis & institutionis scripturam, neque exemplum produxerint, neque etiam testibus instrumentum fuisse confectum, esse tamen amissum probauerint, ut in indiuiduo & in casus contingentia, quauis non ex his, sed ex alijs considerationibus, arbitratur Doctor Molina de primogenijs, libr. 3. cap. 13. à nu. 49. versic. *sed controuerti etiam solet*, satisque hæc sententia probatur ex l. 41. Tauri, à qua per testes qui deponant de immemoriali, maioratus inducitur; quam ad hoc omnes scribentes ibi notant, & Doctor Molina libr. secundo, cap. 8. à numer. 1. alter Molina tractat. 2. disputatione 600. in princip. tomo 3. de iustitia, iuncta l. 45. sequenti, & l. 8. & 9. titulo 7. libr. 5. Compil. à quibus remedia possessoria pro consequendis bonis maioratus introducta sunt; Tenutaque à dicta

16

à dicta recentiori Compila-
tionis lege in executionem
legis Taurinensis inuēta fuit; cō-
fequens ergo est, quomocūq;
maioratus, titulo bona poffeffa-
fuerint, Tenuam proponi poffe
fe fine diffinētionē, an maiora-
tus ex antiquitate temporis, an
verò ex fcriptura institutionis
17 confiftat. Et fuadetur hæc opi-
nio ex eo, quia quanuis à dicta
Tauri lege modi maioratū pro-
bandi ftatuatur, alij non viden-
tur exclufi, vt in eius interpreta-
tione agnofcit Molina vbi fu-
pra, num. 3. Aluarus Valaf. de iu-
re emphy. quæft. 7. num. 18. Al-
ter Molina vbi fupra, num. 1. Ea-
dem ergo ratione dicendum
eft, vtcunq; de maioratu cō-
ftet, Tenuam proponi poffe,
nec ab eius remedio exclufum
effe, qui non excluditur à quo-
cunque genere probandi maio-
ratum, præfertim cū (vt fæpe
18 diximus) Tenuæ beneficium
in fauorē primogenij fucceffo-
rum conferatur: quomocūq;
que ergo pateat, quis fecundū
ordinem fuccedendi, in primo-
genio fuccedere debeat, inftru-
mento maioratus opus nō erit
ad hoc fummariū iudiciū
introducendum, cū inter ca-
fus in quibus fcriptura requiri-
tur, de quibus gloffā in cap. 1.
19 verb. *in fcriptis*, de cenfibus, lib.
6. vbi omnes notant, nofter non

enumeretur, imò decifionem
Regni expreffam habemus, ex
qua abfque inftrumento proba-
tur maioratus; non itaque hīc
agimus quale inftrumentum ef-
fe debeat, ad hoc vt exequi poffit,
iuxta adnotata à gloffā in l.
generaliter. C. de tabularijs, lib.
10. & Speculatore tit. de inftru-
mentorum editione, in princi-
pio, Bartolo in l. fi quis ex argen-
tarijs. §. fi initium. ff. de eden-
do. Abbate in cap. 1. à numer.
1. de fide inftrumē. Galleffio ad
formam Camer. obligation. 3.
parte, quæftione prima per to-
tam, fed folum agimus de bo-
norum qualitate, quæ fi reftri-
tutioni obnoxia funt, exequi
poffunt, & de eorum tranfla-
tione in fummariſſimo Tenu-
æ iudicio cognofci poteft. Di-
20 ſtat enim hoc fummariū &
executiuū Tenuæ iudiciū
ab fcriptura continenti clauſu-
lam guarentigiam, vel partis
confelfionem, & à ſententia
quæ tranſijt in rem iudicatam;
extra hos enim cafus verſamur,
aliuſque nouus & ſingularis
caſus à legibus Regijs exco-
gitatus eſt; ex quo ſumma-
tim cognofci queat, ex ſola
probatione maioratus, abfque
aliqua fcriptura: vt ſimili mo-
do ex caſibus prædictis co-
gnofci poterat, & ad viam
ſummariam & executiuam

280 De Tenuta, seu remed. possessor.

procedi; & sicut etiam introdu-
 22 cta fuit formula cameralis obli-
 gationis, ex qua summarium &
 executiuū remedium prodijt,
 quanuis plurimum differat à
 guarentig'io instrumento: de
 qua re late tractant Hieronym.
 Gratus consil. 12. num. 10. versu.
quia adest obligatio in forma ca-
mera, lib. 1. Petrus Andreas Gã-
 marus in commentario consti-
 tutionis Iulianæ, super verbo *in*
ampliori forma camera. Antoni^o
 Massa in tractatu ad prædictam
 formam, parte 1. quæst. 2. num.
 13. & his conducunt adnotata à
 Velazquez de Auendaño ad l.
 45. Tauri, gloss. 6. à numer. 7. &
 gloss. 8. à nume. 1. qui etiam ali-
 quibus fundamētis adiectis no-
 23 stram sententiam probat, & ex
 primogenio quod ex sola tem-
 poris antiquitate constat, Tenu-
 24 tam proponi posse firmat. Con-
 firmaturque hæc opinio ex ex-
 terorum statutis & consuetudi-
 nib^{us}, ex quibus, sicut ex legib^{us}
 nostris Regijs, possessio in hæ-
 redem trāsfunditur absque ali-
 quo actu apprehensionis, & sum-
 marissimū & executiuū reme-
 dium in hoc casu prædicto hæ-
 redi indulgetur; & tamen com-
 pertum est, in terminis statuti
 vel consuetudinis illum hære-
 dem dici, qui legitimus sit, &
 ab intestato succedat, cum suc-
 cessio ex testamento non pro-

prie dicatur legitima successio.
 l. lege obuenire. ff. de verborum
 significatione. l. 3. §. de illo. ff.
 pro socio. l. illud. ff. de acquiren-
 hæred. & ex Rubrica. C. de legi-
 timis hæred. satis probatur, &
 ex gloss. verbo *ad legitimam*, in
 dict. §. de illo, & in l. legitimā. ff.
 de petitione hæred. Prædictoq;
 legitimo hæredi hoc summarium
 beneficium competere, placuit
 Baldo consil. 181. libr. 1. per to-
 tum. Fulgosio in dicto §. de
 illo, à num. 1. Panormitano cōsi.
 3. à num. 5. Alexandro consil. 56.
 nume. 4. lib. 2. Benedicto in cap.
 Raynuntius, verbo *¶ uxorem*
nomine Adelasiam, num. 74. Ia-
 soni in l. 1. in princip. versic. ta-
 men diligenter, vbi Philippus
 Decius num. 2. C. quando non
 peten. partes, Alciato lib. 4. para-
 dox. cap. 7. Nicolao Bellono sup
 putation. libr. 3. post principiu.
 Tiraquello latissimè de morte.
 2. parte. 7. declaratione per totā.
 Si igitur ex prædicta translatio-
 ne, absque aliqua institutionis
 scriptura, prædictum summa-
 rium & executiuum remediū
 legitimo hæredi indulgetur, cō-
 sequens est, cum ex l. 45. posses-
 sio in legitimū successorē transf-
 feratur, id Tenutę summarium
 remedium eum posse propone-
 re, & quidem vrgentius, cum
 25 ex prædicta consuetudine ciui-
 lis tantum possessio transfunda-
 tur;

Caput Vigesimo septimum. 281

25 tur; ex lege verò nostra & naturalis quoque possessionis translatio fiat, iuxta ea quæ in cap. 48. longa seriè tractabim⁹. Imò prædictum summarissimum remedium proprius legitimis hæredibus competit, scriptis enim non datur, vt docet Massuerius in titul. de possessorio. §. item hæres, & in §. item dato, a nume. 1. Bart. in l. 3. ad finem. ff. de legat. 1. Alexand. in l. ex facto. §. vlti. num. penultimo. ff. ad S. C. Trebel. Benedictus vbi supra, num. 75. Philippus Decius in cap. in præsentia. 2. notabili, de probationibus. Quauis non ignorem plurimorum sententiam fuisse, vt prædicta generalis consuetudo ad hæredes quoque testamentarios trahatur, de quo longam quæstionem facit Tiraquellus dicta 2. parte, declaratione 7. à nume. 10. qui necessario legendus est.

27 Illud tamen inficiari nequit in materia maioratus, cum proximior vocatus sit, potius hoc verbum referri ad successorem ab intestato, vt de consanguineo loquens tradit Benedictus in dict. cap. Raynuntius, verbo mortuo itaque testatore, in 2. n. 71. cum consanguinei proprie dicantur, qui sese sanguine contingunt, iuxta Pontificias decisiones in cap. tua nos, & in cap. non debet, de consanguinit. &

affinitate, & in cap. postremode appellationibus, & in cap. ad sedem, 35. quæst. 5. his enim in specie casus nostri standum est, & non iuris ciuilibus interpretationi, quod consanguineos tantum vocat fratres eodem patre genitos. l. 1. §. consanguineos, in principio, & in §. 1. ff. de suis & legitimis. §. 1. vers. itaque. Instit. de legitima agnat. success. iunctis his quæ congescit Tiraquellus in tractatu retractuum, tit. 1. §. 1. gloss. 9. verb. *lignagier*, in principio, quos etiam consanguineos: quod quæstioni nostræ prope modum conducit, linearios nuncupat Tiraquellus dict. gloss. 9. num. 1. veluti qui sint eiusdem lineæ siue progeniei, vt antea dicebamus; & huc quoque pertinet, si animaduertamus, verbū *succedere*, & *successio*, propriè pertinere ad causam intestati & sanguinis, vt arbitratur Socinus consi. 30. nume. 36. lib. 1. Tiraq. 2. part. 7. declarat. num. 6. in tractat. de morte. Quæ eo dicta sunt, vt ex eis eliciamus, ex primogenio immemorialis consuetudinis Tenutam proponi posse, & remedia possessoria summaria aptius competere in primogeniorum successione (cum sanguinis sit) his successoribus, qui ex dicta legitima successione quam ex testamentaria vel ex alia qualibet institutionis maioratus

S 5

ratus

282 De Tenuta, seu remed. possessor.

ratus scriptura succedunt, cū tamē utrumq; in maioratu succedatur, iure sanguinis deferatur 31
 successio, siue is testamento, siue contractu institutus sit, siue ex more succedendi ad progeniem maioratus deueniat, absque controuersia arbitramur, in verum successorem legali ministerio possessionem transferri, & remedium Tenutæ in supremo Regio Consilio intentari

posse ab his qui in primogenio succedere contendunt: nam verius & receptius est, verbum *succedenti*, latissimē patere, & comprehendere omnem succedendi modum. l. 1. §. illud tenendum. ff. quorum legatorum. l. flumina. §. adijcitur. ff. de damno infecto. l. vltima. C. vnde legitimi. l. 1. & 2. C. de successorio edicto. l. antequam. C. commun. de successioneibus.

SUMMARIA CAPITIS XXVIII.

- 1 **P**OSSESSIO civilis & naturalis transfertur in verum successorem, etiam tertio possidente.
- 2 Remedium Tenutæ an aduersus possidentem cum titulo, intercipi possit.
- 3 In re prohibita alienari, post alienationem perfectam an impediatur dominij translatio.
- 4 Re maioratus alienata, salte post mortem alienantis, extinguitur alienatio, & dominium reuocatur, quando alienationis prohibitio est tacita.
- 5 Si prohibitio alienationis expressa sit, alienatione facta, dominium nec per momentum transfertur in emptorem.
- 6 Si prohibitionis alienationis clausula in primogenio deficiat, haberi debet pro expressa.
- 7 Alienatione facta, dominium transfertur in eum, cui competit ius reuocandi talem alienationem.
- 8 Tertius possessor rei maioratus solum possidet, absque dominio & proprietate.
- 9 Quauis contractus nullus & inutilis sit, in accipientem tamen transit possessio, tam civilis, quam naturalis.

10 Si

Caput Vigesimo octauum. 283

- 10 Si res alienetur sine decreto, possessio retrahitur à possessore.
- 11 Ex contractu nullo possessio trāsfertur, si tamen vera traditio interueniat.
- 12 Possessio non acquiritur ex contractu, tanquàm ex causa immediata, sed ex facto naturali, & traditione ipsius rei.
- 13 In re feudali & alienari prohibita, possessio transit, licet nō transeat dominium.
- 14 Etiam si lex traditionem prohibeat, debet intelligi quoad dominium, sed non quoad possessionem.
- 15 Tenua remedium uon datur contra titulo possidentem, non obstante decisione legis 45. & quomodo hac intelligenda sit.
- 16 De iure communi remedia possessoria non competunt contra titulo possidentem.
- 17 Ex quo titulo non impediātur remedia possessoria contra tertium.
- 18 Si titulus precedat, vera possessio transfertur in accipientem, & sic remedium legis 45. non competit.
- 19 Lex 45. Tauri, quæ possessionem transfert, etiam tertio possidente, debet accipi, quando tertius propria auctoritate possidet, vel possessor maioratus tradidit possessionem.
- 20 Quando titulus absque fraude precessit ex parte accipientis, Tenua non habet locum contra tertium.
- 21 Si Regia facultas, vel alia iusta causa alienationem precedit, tunc tam dominium, quàm possessio transfertur in emptorem.
- 22 Re alienata aduersus prohibitionem testatoris, precedente titulo, licet non transferatur dominium in emptorem, aduersus eum tamen non remedijs possessorijs, sed rei vendicatione agendum est.
- 23 A Tenua actione uerus successor excluditur, quando lapsi sunt sex menses à die occupationis maioratus.
- 24 Ad hoc ut pratenfor quis dicatur, sufficit quilibet color. absque titulo & causa legitima.
- 25 Verus intellectus legis 45. est, ut eius decisio non procedat in alienatione rei particularis ex titulo singulari: solum enim debet intelligi in occupante bona maioratus ex titulo uniuersali.
- 26 Verbum Otro, non de quacunque persona intelligitur, sed de alia simili.
- 27 Si quis aliquam rem maioratus tanquàm liberam vendidisset, impedit translationem possessionis in sequentem in gradu, licet non impediatur translationem dominij.

28 Lapsus

284 De Tenuta, seu remed. possessor.

- 28 *Lapsus Molina adnotatur.*
- 29 *Ratio diuersitatis constituitur inter titulum singularem & vniuersalem.*
- 30 *Petitio hereditatis datur contra possidentem cum titulo vniuersali.*
- 31 *Interdictum Quorum bonorum, & edictum diui Hadriani, competit aduersus possessorem titulatum.*
- 32 *Regula vulgaris, qua docet, petitionem hereditatis non dari contra titulo possidentem, accipienda est, quando quis possidet tanquam singularis successor.*
- 33 *Molina doctrina declaratur.*
- 34 *Si maioratus institutor alienationem rerum maioratus, tam in proprietate, quam in possessione prohibeat, an in emptorem transeat possessio.*
- 35 *Si ex statuto prohibetur alienatio & traditio rei, non censetur prohibita translatio possessionis, sed tantum dominij.*
- 36 *Qui ex contractu prohibetur sibi acquirere dominium, sibi acquirere possessionem non est prohibitus.*
- 37 *Ad amittendam possessionem, sufficit animus eam amittendi.*
- 38 *Si quis in alium ius suum vult transferre, si illi non possit queri, à tradente non abdicatur.*
- 39 *Predicta regula procedit in dominio, non verò in possessione.*
- 40 *Illud quod facti est, à legis vel hominis prouisione infirmari non potest.*
- 41 *Possessio iuris à lege transferri potest: quæ facti tamen est, à lege non transfertur.*
- 42 *Ad petendam facti possessionem quartum interdictum introductum fuit, contra iuris regulas.*
- 43 *Sicut quod facti est, à iure non infirmatur, eadem ratione nec ab ipso iure quæ facti sunt, introduci possunt.*
- 44 *Facti cause infectæ nulla constitutione fieri possunt, nec etiam per fictionem, quando ea non est opus.*
- 45 *Qui non potest alienare, nec tradendo possessionem transfert, ad intellectum. l. is cui bonis, de verb. oblig.*
- 46 *Ex contractu nullo non solum dominium, sed & acquisitio possessionis irritatur, quando lex prohibet.*
- 47 *Dispositio hominis & legis à pari procedunt.*
- 48 *An possessio ciuilis & naturalis transferatur in verum maioratus successorem, etiam contra tertium cum titulo, quando institutor maioratus hoc prouidit.*

49 Qui